

المحكمة

مَجْلَدُ قَضَائِيَّةٍ شَهْرِيَّةٍ

نصفه ثانوية المحاماة لأهل

السنة الحادية عشر

تقريباً سنة ١٩٣١

العدد الخامس

C'est surtout dans les démocraties, où la loi représente sinon toujours la justice, du moins la volonté de la majorité (à laquelle il faut bien attribuer, en définitive, le droit de faire la loi, sans quoi il n'y aurait pas de loi possible), c'est surtout dans cette sorte d'Etat que le culte de la légalité est nécessaire.

J. Barni.

١ — الفرق بين المعرفة بالشئ والعلم به أن المعرفة تذكر ما قد نسبته والعلم به يثبت في نفسك من أمره ما لم تتصوره قبل ذلك

٢ — إذا طابق الكلام نية المتكلم حرك نية السامع وإن خالفها لم يحسن موقعه عند من أريد به . أفلاطون

جميع المقالات الخاصة سواء بنحري المجلد أو بالادارة ترسل بعنوانه «ادارة مجلد المحاماة ونحريها»

بشارع المتاح رقم ٢٠

لا تقبل الطلبات الخاصة بأعداد المجلة بعد مضي شهر من تاريخ صدورها .
ثمن العدد عشرة غروش عن الثلاث سنوات الأخيرة (التاسعة والعاشره والحادية عشر) و ١٥٠ غرشاً عن السنوات السابقة على ذلك
الاشتراك ٨٠ غرشاً في السنة . وللطلبة ٤٠ غرشاً

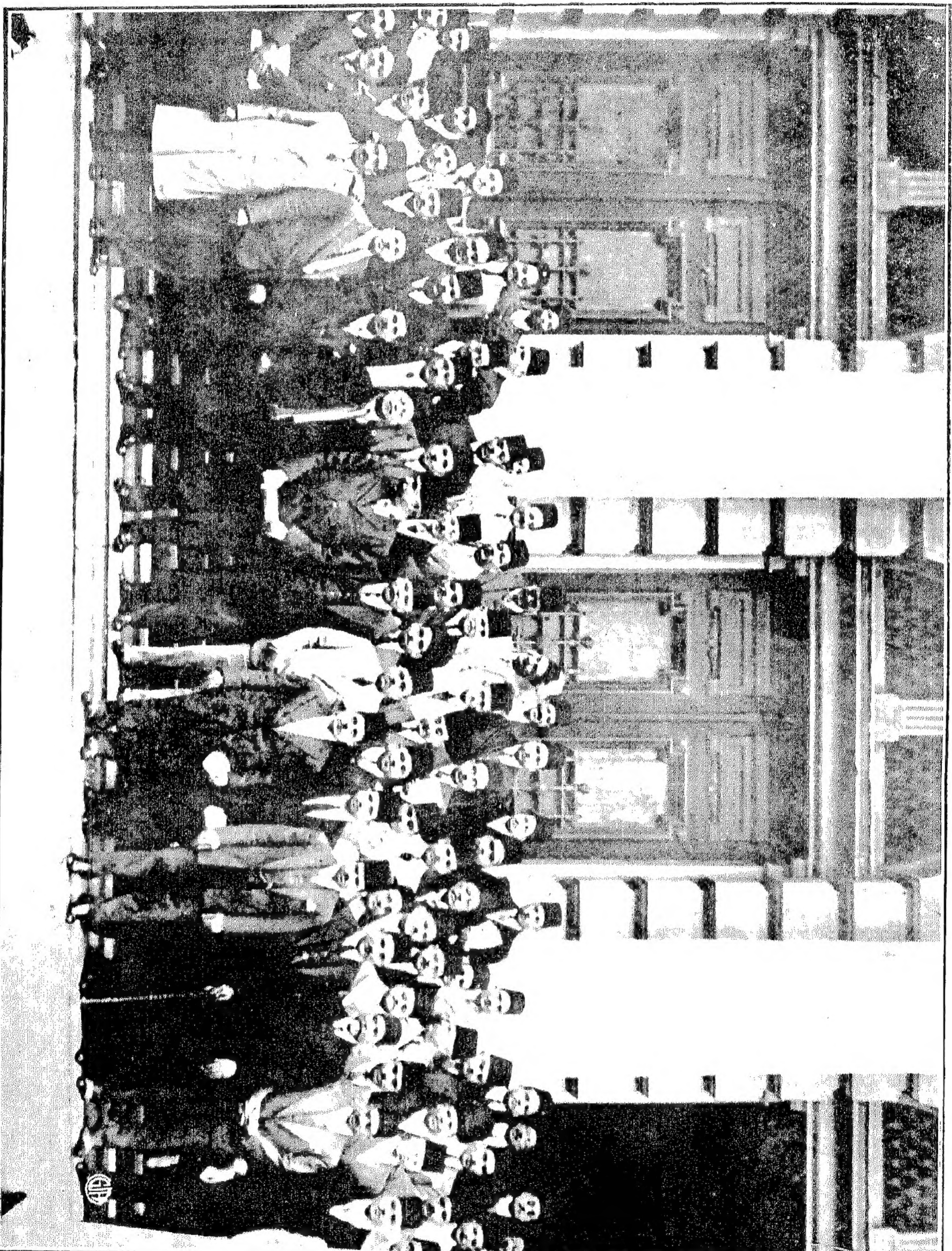
بيان

صدرنا هذا العدد بالجزء الثاني من البيان الطريف بعبث إنشاء المحاكم الإلهية وعيدها الخسيفي
للاستاذ عزيز بك خانكي وسيتم الجزء الثالث والآخر منه في عدد قادم
ثم أردناه يبحث شيق للأستاذ نصيف زكي في « نظرية السبب في التعهدات والعقود » وهي
محاضرة ألقاها حضرته على المحامين تحت التمرين بدار محكمة الدنيا الإلهية
ونشرنا الأحكام الآتية

- عدد
١. أحكام تقضي وإبرام
 ٢. « للمجلس الحسبي العالي
 ٣. لمحكمة استئناف مبصر الإلهية
 ٤. أحكام من المحاكم الابتدائية
 ٥. « « « الجزئية
 ٦. « من محكمة الاستئناف المختلطة، منها ٣ من دائرة التقض والإبرام و٣ من الدائرة المدنية
 ٧. « أجنبية
 ٨. حكماً من الدوائر المجتمة لمحكمة الاستئناف المختلطة ومذيلاً بتعليق وآف
- وجلبنا هذا العدد بصورة لحضرات المحامين في جمعيتهم العمومية المنعقدة بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٠

لجنة التحرير

راغب اسكندر - محمد صبري أبو علم



الجمعية العمومية لحضرات الحامين في ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٠ في الوسط الاستاذ محمد نجيب الفيل، باشا النقيس

٣١ ديسمبر سنة ١٨٨٣
العير الخمسين للمحاكم الأهلية

٢

فوضى القضاء والتشريع في مصر

كان القضاء والتشريع في مصر فوضى . كان الاجانب تابعين في القضاء لقناصلهم . وفي التشريع لحكومات بلادهم . وقنصلياتهم كانت حكومات صغيرة داخل الحكومة المصرية . اذا عرفت هذا وعرفت أن معظم الاجانب كانوا من الطبقات المنحطة في بلادهم وقد وفدوا على مصر لكسب عيشهم فيها وكانوا متمتعين بشبه استقلال داخلي عرفت مبلغ القيود التي كانت الحكومة المصرية مقيدة بها في اعمالها الادارية . وفي اعمالها القضائية . وفي اعمالها التشريعية . أضرب لك بعض الامثال لتعرف درجة الفوضى التشريعية والقضائية التي كانت سائدة في مصر قبل انشاء المحاكم المختلطة في سنة ١٨٧٦ .

كان عدد الاجانب وقتئذ ٧٩٤٨٣ تابعين لـ ١٧ دولة - منهم ٦٥٥٠٦ أي اربعة اخماسهم تابعون لثلاث دول . دولة اليونان (٣٤٦٠٠ يوناني) ودولة فرنسا (١٧٠٠٠ فرنساوي) ودولة ايطاليا (١٣٩٠٦ ايطالي) والخمس الباقي أي ١٣٩٧٧ كانوا تابعين لـ ١٤ دولة (٦٣٠٠ نمساوي و ٦٠٠٠ انجائزي و ١١٠٠ الماني و ٢٣٠ هولنديا و ١٥٠ اسبانيا و ١٢٧ روسيا و ١١٠ بلجيكي و ٥٠٠ ايراني و ٤٠ سويديا وأمريكا ودانيركي وبرتغاليا) تكون الجملة ٧٩٤٨٣ اجنبيًا تابعين لـ ١٧ دولة أي لـ ١٧ محكمة . تحكم بمقتضى ١٧ قانونا . وتصدر احكامها باسماء ١٧ امبراطورا و اميرا و ملكا . فاذا ما أراد المصري مقاضاة اجنبي وجب عليه ان يرفع أمره الى القنصل او التابع له خصمه عملا بالقاعدة المعروفة . Actor sequitur forum rei . أي ترفع الدعوى امام المحكمة التابع لها المدعى عليه ويزداد الطين بلة عند ما يريد المصري مقاضاة عدة أجانف دفعة واحدة بسبب اتحاد سبب الخصومة .

فيضطر في هذه الحالة الى رفع دعاوى عدة بعدد المدعى عليهم . ويرفعها أمام محاكم بعدد المدعى عليهم . ويصدر في قضيتهم أحكام بعدد القضايا التي يرفعها عليهم . وتبنى الأحكام على قوانين مختلفة بعدد المحاكم القنصلية المرفوعة اليها دعاويه . فيتكبد مصاريف ورسوم لا قبل له بها . وكثيراً ما كان يفضل التنازل عن حقه أو الصلح عن حقه بدل التجاؤه الى مقاضاة الخصوم الاجانب ولا سيما إذا لوحظ أن الاجنبي كان يجد من قنصله مساعدة لا يجدها المصري منه .

وأدهى من هذا أنه إذا خسر المصري دعواه وأراد استئناف الحكم فإن الاستئناف يرفع الى محكمة « اكس » بفرنسا ان كان خصمه فرنساويًا . أو محكمة « انكونا » Ancona ان كان ايطاليًا . أو محكمة « شتتين » Stettin ان كان المانياً . أو محكمة « أودسا » Odessa ان كان روسياً . أو محكمة « تريستا » Trieste ان كان نمساويًا . أو محكمة « اثينا » Athènes ان كان يونانيًا . أو محكمة « لندن » London ان كان انجليزيًا . أو محكمة « نيويورك » New-York ان كان امريكياً وهكذا . وإذا كسب دعواه واستأنف خصمه تطل تنفيذ الحكم حتى تحكم في الاستئناف محاكم فرنسا أو محاكم ايطاليا أو محاكم المانيا أو محاكم روسيا أو محاكم النمسا أو محاكم اليونان أو محاكم انجلترا أو محاكم امريكا .

وكثيراً ما كان يحتال الاجنبي لتعطيل الحكم النهائي الذي يحصل عليه الوطني . فكان الاجنبي إذا حكم عليه بالاخلاء مثلاً يتنازل لاجنبي آخر عن الارض أو العقار المحكوم بتسليمه . فيضطر الوطني الى رفع دعوى جديدة على الاجنبي الجديد أمام المحكمة القنصلية الجديدة التابع لها خصمه الجديد . فيتحمل رسوم جديدة ومصاريف جديدة وتمضي الشهور بل السنوات قبل أن يحصل على حقه . حدث لشركة قنال السويس انها أجرت بيتاً لها في بورسعيد الى اجنبي فتأخر عن دفع ما عليه فاعانته أمام محكمته القنصلية . فتنازل عن الايجار لاجنبي آخر من غير جنسيته . فاهملت الشركة القضية الاولى ورفعت قضية أخرى أمام محكمة الاجنبي الجديد . فتنازل هذا عن الايجار الى اجنبي آخر من جنسية خلاف جنسيته . فاضطرت الشركة الى اهمال القضية الثانية ورفع قضية ثالثة . ففعل الثالث ما فعل الثاني فإست الشركة من امكان حصولها على حقوقها فاهملتها ولم تعد الى المطالبة بها إلا بعد انشاء المحاكم المختلطة وكان من أثر تعدد جهات القضاء أن وقع بينها منازعات ومنافسات شتى . إذا لم يجد الاجنبي من قنصلية خصمه عدلاً كان يشكو الى قنصله . وإذا مات دخل قنصله لدى قنصل خصمه يقوم شقاق بين القنصلين يجر وراءه مشاكل سياسية عدة . حدث أن رفع يوناني دعوى على فرنساوي أمام المحكمة القنصلية الفرنسية يطالبه بقيمة سند موقع عليه منه . فلما فتحت الجلسة ونودي على القضية حضر المدعى اليوناني وخصمه فرنساوي أمام المحكمة . فسأل القنصل فرنساوي الرجل اليوناني (هل أنت يوناني من رعايا الحكومة المحلية أم يوناني من رعايا دولة اليونان) فاجابه الرجل (أنا يوناني من رعايا دولة اليونان) عند ذلك التفت رئيس الجلسة - وهو القنصل فرنساوي - الى كاتب الجلسة وقال له

(قررنا شطب القضية) فبهت المدعى فقال له القنصل الفرنسي (اذهب وقل لقنصلاك انه متى وجد رعايانا الفرنسيون منكم عدلا يجد اليونانيون رعايا دولته منا عدلا ايضا) فانصرف الرجل يقلب كفا على كف

وأشع احوال الفوضى كان في المسائل العقارية. فانه بينما كانت تركيا تحظر على الاجانب تملك الاطيان والمقارات في بلادها (الى أن صدر قانون ١٦ يونيه سنة ١٨٦٧ الذي أباح لهم تملك الاطيان والمقارات في بلاد الدولة ماعدا بلاد اليمن والحجاز) كان محمد علي بالعكس قد أذن لهم في تملك الاطيان والمقارات في مصر. ليس فقط قد اذن لهم في تملك الاراضي والمقارات في مصر بل انه هو وخلفاؤه اقطعوا الاجانب مساحات واسعة من الاطيان مجانا . وبينما كانت المنازعات الخاصة بالملكية العقارية داخلية في اختصاص المحاكم العثمانية جرى العرف في مصر على أن تسوى جميع المنازعات الخاصة بالاطيان والمقارات بالطرق السياسية . وبقيت الحال على هذا المنوال حتى سنة ١٨٥٠ حيث استأثرت المحاكم القنصلية بنظر جميع المنازعات الخاصة بالاطيان والمقارات ومنها الرهن ونزع الملكية. فكانت اطيان القطر المصري يسرى عليها ١٧ قانونا أجنبيا تطبقها ١٧ قنصلية اضرارا بالسلطة القومية الاهلية. وتمدد المحاكم وتنوع القوانين أعدما كل ثقة في المعاملات العقارية . لأن المشتري ما كان يمكنه أن يعرف أي قانون سيطبق على عقده . وعلى ملكيته . وعلى اطيانه . وعلى عقاره . وهذا هو السبب الذي من أجله احجم رجال المال في أوروبا عن انشاء البنوك العقارية في القطر المصري وأفزع من هذا أن بعض القنصليات انشأت لها مكاتب للتسجيل . فكنت ترى لقنصلاتو فرنسا مكتبا لتسجيل العقود الناقلة للملكية ولقيد عقود الرهن تطبق عليها القوانين الفرنسية. ولقنصلاتو روسيا مكتبا لتسجيل العقود الناقلة للمالك من بيع وهبة وبدل ، ولقيد عقود الرهن والاختصاص وغيرها تطبق عليها القانون الروسي . فهل يمكن للعقل أن يتصور فوضى أشع من هذه الفوضى . ١٧ قانونا أجنبيا وقانون مصري - تكون الجملة ١٨ قانونا - تطبق احكامها المنوعة على المعاملات العقارية في قطر واحد .

واليك ما قاله احد الكتاب في هذا الصدد :

"De cette diversité de législations et de juridictions en matière immobilière résultait une véritable anarchie dans la constitution de la propriété foncière, dans la détermination, l'acquisition et la transmission des droits réels immobiliers, anarchie fatale pour un pays dont la terre était la principale source de richesse, et également préjudiciable aux intérêts européens et aux intérêts égyptiens, puisque, au détriment des uns et des autres, elle empêchait le développement économique de l'Égypte."

ولما كانت الاصول تقضى بان ترفع الدعوى أمام محكمة المدعى عليه كان الناس يحتالون ليتجملوا القنصلاتو التابمين له مختصا . واذا ما أراد مدعى عليه أن يرفع دعوى فرعية استحال عليه ذلك . لأن القنصلاتو المرفوعة اليه الدعوى الاصلية ما كانت له ولاية القضاء على المدعى الذي أصبح مدعى

عليه في الدعوى الفرعية. فيعجز المدعى عليه في الدعوى الأصلية عن رفع دعوى فرعية على خصمه . واستحالة رفع الدعاوى الفرعية يجرى حكمها أيضاً بالنسبة الى الاحوال التي يراد فيها ادخال ضامن في الدعوى . أو يكون فيها تضامن بين شخصين أو أكثر . فان هذه الاحوال تتفرع عنها مسائل معقدة من الصعب بل من المستحيل حلها

كذلك في مسائل التفاليس . مأمور التفليسة كان يضطر بأن يعمل اجراءاته أمام محاكم قنصلية عديدة بعدد المفلسين وعدد الديانة وعدد المدينين

وبعض القناصل - ولا سيما الانجليز منهم - كانوا يفضلون مشاكل رعاياهم مع الوطنيين بالطرق السياسية . ومن الغريب أن الحكومة المصرية كانت تعلم بهذا كله ولا تحرك ساكناً . كان من حقها أن تطلب على الأقل ولاية القضاء المصري بالنسبة الى الدعاوى التي ترفع على رعاياها مع بقاء ولاية القضاء الانجليزي بالنسبة الى الدعاوى التي يرفعها رعاياها على الانجليز ولكنها سكنت ولم تفعل شيئاً قال مسيو دي روزاس في هذا الصدد ما يأتي :

"En matière civile l'adaptation se fit plus lentement, et certains consulats, le consulat d'Angleterre notamment, restèrent assez longtemps fidèles aux vieux errements, c'est-à-dire à la solution diplomatique des conflits entre indigènes et étrangers. Elle se fit cependant, et ce qui est très remarquable, c'est qu'elle se fit sans que l'autorité égyptienne essayât de s'y opposer et de revendiquer pour ses juridictions la connaissance de tous les différends entre indigènes et étrangers. Elle se fit parce qu'elle ne pouvait pas ne pas se faire, et elle se fit comme il était impossible qu'elle ne se fit pas, et comme les indigènes eux-mêmes étaient le plus intéressés à ce qu'elle se fit."

ثم قال واجاد :

"Remplacer par des solutions politiques des questions de droit, c'était laisser la porte ouverte à tous les abus, à toutes les inégalités; c'était souvent courir au-devant de dénis de justice. Suivant que les résidents appartenaient à tel ou tel Etat étranger, suivant que cet Etat était plus ou moins puissant, suivant surtout le ministre qui le représentait, la solution des contestations prenait un tour et exerçait une autorité différente. D'autre part du fait que les tribunaux consulaires avaient pris l'habitude de ne juger que lorsque leurs ressortissants étaient les défendeurs et appliquaient la règle actor sequitur forum rei, tous les procès où ceux-ci étaient demandeurs se trouvaient éliminés d'office au plus grand dommage des étrangers."

وفي الحوادث الجنائية من جنایات أو جنح أو مخالفات كانت البلية أعظم . خصوصاً اذا كانت الجريمة الواحدة قد ارتكبها جملة مجرمين . فان الحادثة يحكم فيها قضاة بتعداد جنسية المتهمين . وتطبق على الجريمة الواحدة قوانين بعدد المحاكم القنصلية . وكثيراً ما يقع تناقض في الاحكام أو تفاوت في العقوبات بحسب القوانين التي تطبقها المحاكم القنصلية أو بحسب عقليّة القضاة الذين يحكمون

ان الامتيازات الاجنبية كانت في الاصل منحة من سلاطين آل عثمان الى بعض دول أوروبا وكان معمولها ينتهى بوفاة السلطان الذى منحها . على ان يأتى السلطان الخلف ويجدها اذا اراد .
قال احد المؤرخين .

"Les premières Capitulations n'ont pas la forme de traités, mais d'octrois volontaires, espèces de chartes de privilèges accordées par le Sultan, et qui cessaient à sa mort. Par conséquent elles devaient être renouvelées par le successeur."

وكانت مفروضة على مصر بسبب تبعيتها للدولة العثمانية - ثم انقلبت المنحة مع توالى السنين والايام الى حق مكتسب للاجانب وقد صدق من قال :

"Ce qui était dans l'origine concession, se transforma en convention, et est devenu aujourd'hui une imposition"

وباليتة اقتصر على ماتضمنته الامتيازات الاجنبية بل جاوزها الاجانب . فادخلوا فى الامتيازات حقوقا ما كانت موجودة فى الاصل . ادخلوا فيها مالىس منها وأخرجوا منها مالىس فيها . فأصبحت لهم شبه سيادة على مصر والمصريين . وما أبلغ ما كتبه نوبار فى التقرير الذى رفعه الى اسماعيل باشا حكاية عن جور الاجانب واعتدائهم حتى على الامتيازات . قال :

"La juridiction qui régit les Européens en Egypte, qui détermine leurs relations avec le gouvernement ainsi qu'avec les habitants du pays, n'a plus pour base les Capitulations. De ces Capitulations il n'existe plus que le nom; elles ont été remplacées par une législation coutumière, arbitraire, résultat du caractère de chaque chef d'Agence, législation basée sur des antécédents plus ou moins abusifs, que la force des choses, la pression d'un côté, le désir de faciliter l'établissement des étrangers de l'autre, ont introduite en Egypte, et qui laisse actuellement le gouvernement sans force et la population sans justice régulière dans ses rapports avec les Européens . . . Cet état de choses, contraire à l'esprit, contraire à la lettre même des Capitulations, non seulement empêche le pays de développer ses ressources, de fournir à l'industrie et à la richesse européennes tout ce qu'il est apte à fournir, mais encore met obstacle à son organisation et le ruine aussi bien moralement que matériellement".

كان من مقتضى نظام الامتيازات الاجنبية أن لا يحاكم الاجانب أمام المجالس المحلية فيما يتهمون به من جنایات وجنح ومخالفات إلا بحضور قناصلهم أو تراجعهم ليحموهم عند الحاجة من كل ظلم يحتمل أن يقع عليهم .

وكان هذا هو الحاصل فى عهد ساكن الجنان المغفور له محمد على باشا . إذ انه اذا ارتكب أجنبى جنایة أو جنحة أو مخالفة جاء محافظ القلعة وقام بالتحقيق وأصدر الحكم وأرسل الحكم والمحكوم عليه الى قنصله لاتخاذ العقوبة فوراً . وفى طول عهد محمد على باشا لم يجرأ أى قنصل من

قناصل الدول على رفض تنفيذ حكم صدر بادانة ومعاينة أجنبي. حتى انه لم يجزاً قنصل منهم على أن يشكو من صدور حكم جائر على أحد الأجانب. ولكن بعد وفاة محمد علي باشا وابراهيم باشا استغل قناصل الدول ضعف عباس باشا وسعيد باشا ورجال حكومة مصر في ذلك العهد وجاروا على حقوق المصريين. فانتزعوا سلطة محاكمة الأجانب من يد الحكومة المصرية واستأثروا بها دونها. فأصبحت الحكومة لا يمكنها أن تنظر في الجنايات والجنح والمخالفات التي يرتكبها الأجانب. حتى مخالفات التنظيم والمخالفات التي يرتكبها أحقر عربجي أجنبي. اذ انه اذا خالف وطلب منه رجل البوليس أن ينتقل أو يسير كان يحتاج الحال الى مخاطبة قنصله ليصدر منه الاذن لرجال الحكومة بإزالة المخالفة.

واليك ما دونه نوبار باشا في التقرير الذي رفعه لاسماعيل باشا في سنة ١٨٦٧

"La justice se trouve complètement abandonnée, non aux institutions, mais à l'arbitraire des individus. La position du gouvernement n'est plus tenable, lorsqu'on pense que sa police est impuissante à réprimer les plus légères infractions, jusqu'à ne pouvoir faire exécuter les règlements de voirie ou ceux qui concernent le stationnement des voitures publiques; car si tel consul est disposé, sur la demande de la police, à rappeler à l'ordre un cocher qui se refuse à stationner, tel autre traite l'affaire d'indifférente, quelquefois par cela seul que son collègue la trouve "raisonnable."

ثم قال وصفاً لنفسية الشعب المصري وتغيظه من تغلب العنصر الاجنبى على العنصر الوطنى فى ذلك العهد :

"Cet état de choses ne profite à personne, pas plus aux intérêts généraux des puissances, qu'à la population honnête du pays, indigène ou étrangère; il s'exerce au détriment de l'Égypte, au détriment du Gouvernement, à l'avantage de ceux qui se font un métier de l'exploiter".

Et plus loin:

"La manière dont la justice s'exerce tend à démoraliser le pays: tous les efforts de Son Altesse seront brisés contre l'envahissement de cette démoralisation, et l'Arabe, forcé de voir l'Europe à travers l'Européen qui l'exploite, repugne au progrès de l'Occident, et accuse le Vice-Roi et son Gouvernement de faiblesse et d'erreur".

ومن الحوادث المشهورة الدالة على غطرسة وعجرفة بعض الأجانب وعجز الحكومة عن كبح جماحهم ان قامت إحدى الصحف الفرنسية فى سنة ١٨٧٠ تطعن على الحكومة المصرية وعلى ذات القنصلية الفرنسية طعناً مرأ. فطلب اسماعيل باشا من القنصل الفرنساوى تعطيل الجريدة الفرنسية. فرفض القنصل وترك كتاب الجريدة يطعنون ويتمادون فى الطعن الى درجة فظيعة جداً. فلما رأى نوبار باشا عجز القنصل أو إهماله عن إيقاف المحررين عند حدهم أمر بتعطيل الجريدة بالقوة. إلا أن صاحب الجريدة لم يطع الأمر ولبث يحررها ويصدرها ويوزعها فى الشوارع بالرغم من صدور أمر نوبار باشا الى رجال البوليس بمصادرة كل عدد يباع. فاتفق ان ضبط أحد رجال

البوليس أعداداً مع رجل كان يبيعها . فاستنجد البائع برجل فرنساوى اسمه ماروفى . فهمّ فرنساوى وامتشق حسام البوليس وأراد الفتك بمن ضبط أعداد الجريدة . إلا أن الشرطى تمكن من القبض على فرنساوى وعلى بائع الجريدة وقادهما الى القنصلية فرنساوية . فبدلاً من أن يعاقبهما القنصل على القذف والظعن والسب ومخالفة أوامر الحكومة انحاز الى جانب فرنساوى . والأدهى من هذا أنه لم يكتف بهذا بل طالب الحكومة بتعويض بدعوى أن البوليس انتزع بالقوة أعداد جريدة فرنساوية من أحد الرعايا فرنساويين . إلا أن نوبار رفض سماع الشكوى وأصر على معاقبة الشخص الذى كان يحمل أعداد الجريدة وتولى بيعها بناء على أنه خالف أوامر الحكومة كما طلب معاقبة فرنساوى الذى استل السيف من البوليس ليضرب به الشرطى . عند القنصل فرنساوى واستعند ثم علق منشوراً على باب القنصلية دعا فيه جميع فرنساويين الى حمل السلاح لمقاومة رجال البوليس المصرى . استاء اسماعيل باشا من استفحال الخلاف بين الحكومة المصرية والقنصلية فرنساوية فأشار على نوبار باشا بتخفيف لهجته ووطأته . إلا أن نوبار رفض وأشار بوجوب انتهاز هذه الفرصة لتظهر الحكومة مقدرتها وسطوتها وتضع حداً لهذه الفوضى . ثم دعا جميع القناصل الجنرالية أن يجتمعوا ويحكموا فيما اذا كانت القنصلية فرنساوية مخطئة أو مصيبة . وفي هذه الأثناء هدد نوبار باشا القنصلية فرنساوية بالقبض على كل فرنساوى يحمل سلاحاً . اجتمع القناصل الجنرالية وتباحثوا فى الخلاف وحكموا بأن قنصل فرنسا مخطئ فى عمله وأن نوبار لم يخرج عن دائرة القانون . إلا أن الحكومات الأجنبية التابع لها القناصل الجنرالية لامت قناصلها على تدخلهم فى مسألة لا تتعلق بهم ولا برعاياهم ولا بحكوماتهم بل تتعلق بقنصل دولة أجنبية وبأجنبي غير تابع لهم . أما القنصلية فرنساوية فأنها لم تنع بذلك الحكم وخابرت الحكومة فرنساوية نفسها وطلبت منها تدخلها بصفة رسمية . وبعد اخذ ورد طلبت الحكومة فرنساوية تحكيم ثلاثة من قناصل الدول الكبرى . وبعد ما وقع اختيار الطرفين عليهم اذنت لهم حكوماتهم وعين مستر ستاتون قنصل انجلترا ومسيو جيمس قنصل المانيا والسنير مارتينو قنصل ايطاليا محكمين للفصل فيما اذا كان البوليس المصرى يملك مصادرة جريدة ممنوعة تباع فى الشوارع أم لا . فاجتمع القناصل الجنرالية الثلاثة وحكموا بالاجماع بأن نوبار باشا كان على حق وإن قنصل فرنسا كان على خطأ .

هذه حادثة بسيطة تتعلق بالامن العام وبالنظام العام لم تستطع الحكومة المصرية أن تخلص منها الا بتدخل الدول وتحكيم القناصل ولولا حزم نوبار باشا وبأسه وصلابة رأيه كان الأجانب تمادوا فى غيهم وفى شرورهم

حادثة اخرى

فى خلال سنة ١٨٧١ فتح فرنساوى اخر فى ثغر الاسكندرية مطبعة واصدر جريدة بدون رخصة من الحكومة المصرية بالرغم من صراحة القوانين العثمانية التى توجب على الاوروبين

المقيمين في البلاد العثمانية بأن يستحصلوا على رخصة من الحكومة قبل فتح أى مطبعة وقبل اصدار
اى جريدة . وعلى خلاف الاوامر المصرية التى بلغتها حكومة مصر الى القناصل الجنرالية بمشورين
بتاريخ ديسمبر سنة ١٨٥٧ و ٧ اكتوبر سنة ١٨٦٣ . طلبت الحكومة المصرية من الرجل الفرنساوى
أن يوقف المطبعة والجريدة حتى يحصل على رخصة فأبى . خاطبت الحكومة المصرية القنصلية
الفرنساوية وطلبت منها ايقاف المطبعة والجريدة . القنصلية طلبت ولكن الرجل رفض . قدمت
الحكومة المصرية بلاغا ضد الرجل الى القنصلية الفرنسية وطلبت محاكمته . والقنصلية حاكته بالفعل
وثبتت عليه التهمة واكتفت المحكمة القنصلية بالحكم باغلاق المطبعة وايقاف الجريدة بدون أن تجرأ
على انزال اى عقوبة مالية أو بدنية على الرجل مع أن القانون العثمانى والاوامر المصرية كانت تقضى
بمعاينة الرجل جنائيا . طبقت المحكمة القنصلية شطراً من المادة (وهى الخاصة بايقاف المطبعة واقفال
الجريدة) ورفضت الاخذ بالشق الثانى (الخاص بالادانة والعقوبة) مع أن المادة واحدة لا تنجزأ -
وحجتها في ذلك أن القوانين الجنائية عثمانية كانت أو مصرية لا تسرى على الاجانب . استأنف
الرجل ومحكمة استئناف اكس (بفرنسا) حكمت بالتأييد .

هذه جريمة بسيطة تهم النظام العام احتاج الحال فيها لاجل محاكمة مرتكبها الى طرق أبواب
القنصلية الفرنسية فى مصر وأبواب محكمة الاستئناف الفرنسية فى مدينة اكس الى ضياع
سنتين كاملتين

ولما كانت محاكمة المجرمين واجب عملها فى محاكم بلادهم وكان من المتعذر - بل ومن المستحيل -
سفر شهود الواقعة الى اوروبا فكانت المحاكمة تنتهى فى الغالب بالبراءة . فيعود الاجنبى المجرم الى
مصر مرفوع الرأس موفور الكرامة ولو كان من اكبر الاشرار والمشردين . واليك ما ورد فى
التقرير الذى رفعه نوبار باشا الى مندوبى الدول الذين اجتمعوا فى مصر وعقدوا جلساتهم فى سنة
١٨٦٩ (من ٢٨ اكتوبر سنة ١٨٦٩ حتى ٥ يناير سنة ١٨٧٠) وفيه شرح نوبار عجز الحكومة
المصرية عن محاربة الجرائم التى يرتكبها الاوروباويون :

"Son action était nulle en matière de police quand il s'agissait d'infractions graves ou légères commises par des étrangers, et que, responsable de la tranquillité publique, il n'avait aucun moyen de se décharger de sa responsabilité; que sa police était désarmée, qu'elle était plutôt la police des différents consulats que la sienne, et que, malgré cela, la responsabilité lui incombait toujours; que lorsqu'un crime est commis, la police doit demander l'autorisation d'arrêter le coupable étranger, à moins qu'il n'y ait flagrant délit; que le coupable arrêté, l'instruction était faite par le consul, et l'accusé envoyé loin du pays que son crime avait troublé; qu'il arrivait souvent de voir des criminels avérés aller et venir en liberté, au vu et au su de tout le monde; que cette situation était décourageante pour l'administration, qu'elle était dangereuse pour tous; que les indigènes avaient la conviction que, lorsqu'un étranger est renvoyé dans son pays pour y être jugé, c'est qu'on l'expulse pour le soustraire au châtiment; que la colonie européenne elle-même est alarmée de cet état de choses".

وقال أحد الكتاب الأفرنج وصفًا لتأثير الامتيازات الأجنبية في نفسية الشعب المصري ما يأتي:

"Quant aux Egyptiens, leurs récriminations contre les capitulations sont de plus en plus fréquentes et acerbées. Et les occasions viennent souvent leur fournir des arguments contre elles. Qu'un Européen commette un crime, c'est son Gouvernement seul qui a qualité pour le juger et le punir. La victime est parfois un agent de police égyptien, qui est intervenu dans une rixe et qui, pour avoir tenté d'empêcher un meurtre ou des coups, a été mortellement blessé par un Italien ou un Grec. Le meurtrier est arrêté et remis à son autorité consulaire, qui, après instruction de l'affaire, le renvoie dans son pays pour être jugé, et l'on n'entend plus parler de lui".

لم يكتفوا بذلك بل الزموا المصريين ذاتهم بالمثل أمام محاكمهم القنصلية في دعاويهم المرفوعة على الأجانب. ثم غلوا في الأمر وساقوا المصريين أمام محاكمهم القنصلية متى كان الأجنبي هو المدعى والمصري مدعى عليه بناء على أن حقوق الأجانب لا يؤمن عليها أمام المجالس المحلية وأنهم لا يثقون بمعدل القضاة المصريين. ولما وجدوا الحكومة المصرية تتمتع من هذا الغلو في الامتيازات والاعتداء على حقوقها وحقوق محاكمها وحقوق رعاياها لجأوا إلى التهديدات السياسية. فأكروا الحكومة المصرية على أن تنفذ أحكام محاكمهم القنصلية على المصريين رغم انوفهم. وقد احتال القناصل والأجانب للوصول إلى هذا الافتتاح بحيل شتى. من ذلك أنه حسب نظام الامتيازات الأجنبية لا يحاكم الأجنبي أمام محاكم مصرية فيما يتهم به من الجرائم إلا بحضور قنصله أو ترجمان ينوب عن قنصله. فكان الأجنبي الذي يهمة الفرار من سلطة المحاكم المحلية يرشو المترجم ويفريه على عدم الحضور فيتعطل تحقيق البوليس وتنشل سلطة المحاكم المحلية فلا تستطيع بدء المحاكمة ولا إصدار الأحكام طالما المترجم غائبًا فتؤجل القضايا أيامًا وشهورًا وسنين حتى يئس المدعى ويلتجئ إلى قنصلية خصمه. والقنصل بدلا من أن يرسل الخصمين مع ترجمان القنصلية إلى المجلس المحلي كان يتدخل هو في الخصومة ويحكم فيها - وإذا ما وفق المجلس المحلي إلى إجراء تحقيق وعمل المحاكمة فإن القنصل كان يتعمد التخلف عن حضور تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الأجنبي فيتعطل التنفيذ أيامًا وشهورًا بل وسنين فيضطر الوطني أن يلجأ إلى القنصل. وكثيراً ما كان يلجأ الوطنيون مباشرة إلى المحاكم القنصلية خوفاً من هذه المعطلات. لأن القنصل كان قبل السماح بتنفيذ الحكم على الأجنبي التابع له يطلب الدوسيه ويفحصه ليتحقق أن كان الحكم صواباً أو خطأ. فإن وجدته صواباً نفذه والا رفض. لهذا اضطر الوطنيون كرهاً عنهم إلى الالتجاء إلى القنصل رأساً ما دامت له الكلمة الأخيرة على كل حال على حد قول بعضهم:

"Maitre de l'exécution, le consul était maître du procès."

وبقي الأجنبي يقوى والوطني يضعف واستمر القنصل يجور على حق الحكومة والحكومة تسكت حتى ضعفت السلطة القومية الإلهية وقويت السلطة الأجنبية لدرجة أن أصبح الوطني غريباً

في بلده . لان ولاية الحكم وولاية القضاء انتقلت من يد الوطني الى يد الاجنبي وصار الاجانب بالنسبة الى الوطنيين في مركز العزيم من الدليل والحاكم من المحكوم . وبهذه الوثيرة تقاضت السيادة القومية وحلت محلها السيادة الاجنبية وانعكست الالية . فبعد ان كان الاصل - حسب نظام الامتيازات - أن تكون المجالس المحلية هي صاحبة الاختصاص يحاكم أمامها الوطني والاجنبي على السواء . والاستثناء هو قصر اختصاص القنصليات على نظر قضايا الاجانب . اصبح الاصل هو اختصاص الحاكم القنصلية . والاستثناء هو اختصاص المحاكم المحلية . لأن اشتباك مصالح الوطنيين بمصالح الأجانب زاد ونما لدرجة ان ابتلعت المحاكم القنصلية جميع اختصاصات المحاكم المحلية ومن جوامع الكلم ما كتبه مؤرخ يصف الامتيازات التشريعية والقضائية التي كان يتمتع بها الاجانب في مصر . قال :

"Immunité judiciaire, immunité législative, ces deux termes résument donc et caractérisent le régime dont les étrangers ont bénéficié en Egypte jusqu'en 1876."

ثم قارن بين مركز الاجنبي في مصر ومركزه في تركيا فقال :

"Ce régime est profondément dissemblable de celui auquel les étrangers, à la même époque, étaient soumis en Turquie d'Europe et en Turquie d'Asie."

"Tandis que, en Turquie d'Europe et en Turquie d'Asie, l'étranger, en matière pénale, n'est justiciable des juridictions de son pays que si la victime de l'infraction commise est un autre étranger, en Egypte, l'étranger reste justiciable des juridictions de son pays dans tous les cas, même si la victime de l'infraction commise est un indigène. Tandis que, en Turquie d'Europe et en Turquie d'Asie, l'étranger, en matière civile et commerciale, cesse d'être justiciable des juridictions de son pays dès qu'un indigène est intéressé dans la contestation, soit comme défendeur, soit même comme demandeur, en Egypte, l'étranger reste justiciable des juridictions de son pays, si l'indigène figure dans la contestation comme demandeur; il ne devient justiciable des juridictions territoriales que si l'indigène joue au procès le rôle de défendeur. Ainsi, la pratique égyptienne a généralisé et étendu aux rapports, entre étrangers et indigènes, l'application de la maxime "Actor sequitur forum rei" que nous avons vue restreinte, en Turquie d'Europe et en Turquie d'Asie, aux rapports entre étrangers appartenant à des nationalités différentes. Il y a plus, et la pratique égyptienne a fait pénétrer la maxime "Actor sequitur forum rei" dans un domaine où elle n'a jamais pénétré dans les autres parties de l'Empire ottoman et les puissances européennes l'ont formellement exclue. C'est, en effet, par l'application de cette maxime qu'a été résolu, en Egypte, le conflit des juridictions en matière immobilière. En d'autres termes, malgré les dispositions du firman de sefer 1284, la pratique égyptienne n'a jamais distingué les contestations en matière immobilière des contestations en matière civile ordinaire: la maxime "Actor sequitur forum rei" a été le mode général de règlement, en Egypte, des contestations soit entre étrangers, soit entre étrangers et indigènes, quelle que fût la nature de la contestation."

ولم يقف افتتاحات القناصل والمحاكم القنصلية الى حد اخضاع الوطنيين الى هذا القضاء الاجنبى بل تعداه الى اخضاع حكومة البلاد نفسها . اذ كثيراً ما كان الاجانب يطالبون الحكومة المصرية بتعويضات باهظة ويرفعون بطلباتهم شكاوى الى قناصلهم أو الى حكوماتهم . وكانت الحكومة المصرية — لكسب عطف دول أوروبا — تضطر الى قبول التحكيم فيها . وقد ثبت من تصريح مسيو شراينر Schreiner وزير النمسا والمجر أمام اللجنة الدولية — التى انعقدت فى مصر سنة ١٨٦٩ لدرس مشروع الاصلاح القضائى — أن الاجانب كان يرشون المحكمين . وكان التحكيم ينتهى دائماً بالزام الحكومة بدفع مبالغ طائلة . احصوا ما حكم به المحكمون على الحكومة المصرية للاجانب من سنة ١٨٦٤ الى سنة ١٨٦٨ فوجدوا قيمة المبالغ المحكوم بها قد بلغت ٣٠٠٠٠٠ ٦٨٠ ٣ جنيه . ولقد أخذ الاجانب يستغلون هذه الفوضى استغلالاً علت منه الشكاوى الى عنان السماء . وبعد ان كانت غطرستهم تقع على رأس الوطنى المسكين أخذت تتدرج الى أن هددت الرؤوس الكبيرة فى البلد . اروى لك بعض حوادث حقيقية وقعت فيها شئ من الفكاهة والدلالة

- دخل أحد هؤلاء الافاقين ذات يوم على اسماعيل باشا وكان فى يده ورقة . فما كاد نظر اسماعيل يقع على الرجل وعلى الورقة الا بادره سائلاً (هل أنت حاضر بمشروع أو بدعوى "Est-ce un projet ou un procès que vous m'apportez.")

- استقبل اسماعيل ذات يوم اجنبياً اخر وكانت نافذة غرفه مفتوحة فنادى فى الحال موظفاً من موظفى قصره وقال له (اغلق بالله عليك هذه النافذة لئلا يصاب جنابه ببرد فيسكاهنى ذلك عشرة آلاف جنيه تعويضاً)

وكان كلما فشل اجنبى فى استغلال امتياز من الامتيازات العديدة التى كان يسئرها اسماعيل على الأجانب يدعى أن رجال الحكومة هم علة فشله فيطلب تعويضاً . وكلما تعاقد مع الحكومة فى مقالة وفشل يدعى أن العقد فسخ بتقصير رجال الحكومة أو اهمالهم أو تعنتهم ويطلب تعويض . وكان اسماعيل يتساهل فى ارضاء الاوروباويين ليكسب عطفهم ورضاهم وعطف حكوماتهم ورضاهم . ولكن لما سدت أوروبا فى وجهه باب الاقتراض توقف . فرفع الاوروباويون شكاوى ودعاوى كثيرة جداً يطالبون فيها بتعويض . أحصوا طلبات التعويض التى كان الاوروباويون يطالبون بها الحكومة فى سنة افتتاح المحاكم المختلطة فوجدوا قيمتها قد بلغت ٤٠٠٠٠٠ ٠٠٠ ٤ جنيه . معظمها لا أصل له . والكثير منها فيه غلو فاحش . من ذلك أن طالب اجنبى يبلغ ٣٠٠٠٠٠ ٠٠٠ ٣ فرنك تعويضاً عن ضرر لحقه . ولما عرض طلبه على المحاكم المختلطة لم تقض له الا بمبلغ ٢٥٠٠٠ ٠٠٠ ٢ فرنك فقط . فتأمل .

ولما أراد نوبار باشا أن يعالج هذه الفوضى عرض على الدول انشاء محاكم مختلطة لتتظر فى القضايا المدنية والقضايا التجارية والقضائية الجنائية . وانتهز فرصة افتتاح قنال السويس فى سنة ١٨٦٩

ودعا لجنة دولية الى عقد اجتماع في مصر لدرس مشروع انشاء هذه المحاكم. فانعقدت في داره وتحت رئاسته. وعقدت عدة جلسات مهمة دافع فيها عن مبدأ وجوب اخضاع جميع الأجانب المقيمين في مصر الى قضاء المحاكم الجديدة في المواد المدنية والتجارية والجنائية مطلقاً - من مخالفات وجنح وجنایات - حماية لمصلحة الهيئة الاجتماعية برمتها. اذ ان القضاء القنصلي كان بطيئاً يجهل المجرمين آمنين من كل مجازاة. وفي الحالات الاستثنائية التي يهتم القنصلون فيها بعمل التحقيق الجنائي واستجماع الأدلة القائمة على ادانة المجرم كان يكتفى بارسال الدوسيه والمجرمين الى أوروبا لتحكم محاكم بلادهم من واقع هذا التحقيق الكتابي بدون سماع شهادة شهود وبدون معاينة محل الواقعة. فكانت معالم الجريمة تتضاءل من يوم وقوع الجريمة فتحكم المحكمة بالبراءة. واذا ما أرادت القنصليات ارسال شهود الواقعة الى أوروبا تعجز عن دفع نفقاتهم. لأن نفقات تسفيرهم الى أوروبا كانت تكلف الخزنة مبالغ طائلة. لان مرتكبي الجنايات من الفرنسيين كانوا يحاكمون أمام محكمة جنایات « اكس Aix » والامان أمام محكمة « ليزج Leipzig » والايطاليين أمام محكمة « انكونا Ancona » والنمساويين أمام محكمة « تريستا Trieste » والبلجيكيين أمام محكمة « بروكسل Bruxelles » والهولنديين أمام محكمة « امستردام Amsterdam » والاسبانيين أمام محكمة « جزائر البليار Iles Baléares » والروسيين أمام محكمة « اودسا Odessa » واليونانيين أمام محكمة « اتينسا Athènes » والانجليز أمام محكمة « مالطه Malte » والامريكيين أمام محكمة « نيويورك New-York »

حدث أن قاضياً ايطالياً بمحكمة القنصلية الايطالية باسكندرية أرسل شهود متهم توسكاني الى اوروبا عملاً بالنظام التوسكاني فكلفه تسفيرهم ٤٠٠ جنيه. وكانت القنصلية الانجليزية عند ما تحاكم الجناة البريطانيين كانت ترسلهم الى مالطه وكانت تدفع مصاريف سفر الشهود ذهاباً وإياباً درجة اولى وتدفع لهم فوق ذلك ثلاثة جنيهات يومياً بدل سفرية.

ولما قامت النول في وجه نوبار باشا وخلقوا له المصاعب اضطر الى السفر الى باريس وفيينا ولندره وبرلين وروما وسان بطرسبرج ليمهد السبيل الى تحقيق مشروعه. وما كاد يقرب من الفوز حتى قامت الدولة العلية في وجه الخديوى وانكرت عليه حق الاتفاق مع الدول الأجنبية بدون استئذان منها. وجاء في مذكرة الباب العالي الى الخديوى ما يأتي « ان سموكم أدري الناس بأن مصر - فيما عدا بعض الامتيازات المقررة لشخصكم - لا تختلف في شيء ما عن باقي ولايات السلطنة. ولا يجوز لحكومتها الدخول مباشرة في مخابرات مع دول اوربا أو عقد معاهدات معها رأساً. فالمخابرات التي تحاولون سموكم اجراءها لتوصلوا الى تغيير المعاهدات الجارية انما هي في الحقيقة اعتداءات على حقوق الباب العالي. فيها تجاوز عن الحد لا يحسن السكوت عليه »

فاضطر نوبار باشا لتذليل هذه العقبة الجديدة الى السفر الى الاستانة. وفيها فاز باستصدار فرمان من السلطان في ٨ يونيه في سنة ١٨٧٣ يبيح للخديوى حق عقد معاهدات مع الدول وحق

الاتفاق معها على سن قوانين وإنشاء محاكم تسرى على الأجانب ثم عيّنت لجنة دولية في الاستانة نفسها درست مشروع إنشاء محاكم مختلطة في مصر على مثال المحاكم المختلطة التي كانت في تركيا وفي بلاد الجزائر. فانعقدت اللجنة في ١١ يناير سنة ١٨٧٣ تحت رئاسة الصدر الأعظم وعضوية مندوبين نابوا عن ألمانيا وإنجلترا والنمسا وباجيكا وإسبانيا وأمريكا وفرنسا وإيطاليا وهولندا وروسيا والسويد والنرويج واستمرت اجتماعاتها ومداولاتها وأعمالها حتى ١٥ فبراير سنة ١٨٧٣ وانتهت باقتراحات قبلتها الدول ومصر.

وقد بلغت درجة الفوضى أن رفض الأجانب دفع الأموال الاميرية المربوطة على أطيانهم. وبلغ عدم ثقة الأجانب بالحكومة إلى حد أن إيطاليا طلبت يوماً، أن تتولى نظارة الخفانية في مصر وكان حاكم مصر يجمع في قبضة يده السلطة التشريعية والسلطة القضائية والسلطة التنفيذية. وكانت إرادته هي القانون بل وأكثر من القانون - كانت هي الدستور. وما كان لمصرى أن يجرأ على الشكوى.

قال أحد مؤرخي الأفرنج يصف حكومة هذه البلاد في الزمن الغابر:

"L'Egypte a eu des gouverneurs, elle n'a pas eu de gouvernement.

وقال آخر وصفاً لسلطة محمد علي :

"Mohamed-Aly n'admit, à aucun moment de son règne, que sa volonté ne fit pas loi."

وقال ثالث وصفاً لسلطة اسماعيل المطلق :

"Cette volonté souveraine échappait à tout contrôle et trouvait des exécuteurs dociles dans la personne de ses ministres qui, au commencement du moins, étaient de simples intermédiaires entre lui et ses sujets et n'avaient aucune responsabilité politique. Il eût pu dire avec raison : l'Egypte c'est moi."

وقديماً علل افلاطون وأرسطاطاليس بطش حكام مصر واستكانة الفلاح المصرى بنحور عزيمية الشعب المصرى وضعف أخلاقه وتفرق كلمته

أروى لك هنا بعض الوسائل التي كان يلجأ إليها المغفور له محمد علي باشا لجمع المال من الأهالي قبل أن يستتب له الأمر وتتوطد سلطته نهائياً بعد مذبحة القلعة التي حصلت في أول مارس سنة ١٨١١ - حدث أن ١٥٠٠ رجل محملة بئناً وصلت إلى أسوار مدينة القاهرة وأرادت دخولها فاتهم محمد علي هذه الفرصة واستولى عنوة على الجمال وما عليها. ولما فاضله أصحاب الجمال والبن قبل فكما كما في مقابل دفع ١٢٠ قرشاً عن كل قنطار

- حقق محمد علي مع المعلم جرجس الجوهري الذي كان أمين خزانة الدولة ثم اتهمه بالتبديد والاختلاس وغرمه ٤٨٠٠ كيس. وبعد أن دفعها جرجس الجوهري فر هارباً. فاتهم محمد علي بطريك الروام بأنه سهل له الهرب ثم حكم عليه بغرامة ١٤٠ كيساً دفعها له البطريك. ولكن البطريك رجع بها على أبناء طائفته المساكين وحصلها منهم قهراً عنهم

— احتاج محمد على ذات يوم الى المال فاستولى على جميع أطيان وعقارات حريم البكوات للماليك ولم يقبل ردها اليهن إلا بعد أن دفن له مبلغاً من المال قدره تقديراً استبدادياً

— جمع محمد على ذات يوم العلماء وطلب منهم ٣٠٠٠ كيس ليدفع منها مرتبات جنده الارناؤوط. ولما عارض العلماء في طلبه بقي يلح ويهدد حتى استبدل الـ ٣٠٠٠ كيس بضريبة فرضها على أرباب الأملاك قدرت بثلث ايراداتهم حصلها منهم قهراً عنهم

أين هذا من عدل عمر بن الخطاب . او من عدل عمر بن عبد العزيز . بل أين هذا من عدل القضاة الألمان في عهد فردريك الأكبر ملك بروسيا وقد دوح أوروبا بجيوشه الجرارة ومع ما كان له من الحول والطول والقوة والبأس والسلطان لم يجرأ على أن يملك طاحونة لفقر الماني كانت بجوار قصره في بوتسدام Potsdam اذ أنه لما أراد عماله الاستيلاء بالقوة على الطاحونة لتسكيل قصر بوتسدام صاح صاحب الطاحونة في وجوه رجال الملك قائلاً كلمته الماثورة « ان في برلين قضاة » فذهبت مثلاً (١) ولم يجرأ لا ملك بروسيا ولا رجاله على غصب طاحونة هذا الفقير وبقيت الطاحونة قائمة حتى الآن يزورها السياح الأجانب ويتذكرون العدل الألماني في ذلك العهد.

ولو اقمنا الطاحونة هذه واقعة مثلها حدثت في عهد كسرى . يقال ان كسرى لما أراد أن يبني ايوانه كان بجواره دويبة لمجوز لا يكمل ترييع الايوان إلا بها. فعرض عليها الشراء فأبت أن تخرج عن دارها وقالت . « لا أبيع جوار الملك بملثها ذهباً ولا أخرج عن جواره طائفة . فان غصبتني اياها فهو قادر على ذلك وشأنه وما يريد » . فاعلم كسرى امرها فقال « تترك الدار ويبني الايوان » قبل له « انه لا يجيئ مستحكم الترييع » . فقال « لين على ما اتفق » . فكان فيه شيء من العوج ولما رآه بعض الناقدین قال « ما أحسن بناء هذا الايوان لولا هذا العوج » فرد عليه كسرى قائلاً « بهذا العوج استقام أمره وتم حسنه » — هكذا يكون العدل وإلا فلا .

وكان محمد على باشا أدخل في حوزته بالقوة معظم أطيان القطر المصري . احصوا فوجدوا انه في سنة ١٨٤١ كانت مساحة جبالكه في الغربية ١٠٠.٠٠٠ فدان وفي مديرتي الشرقية والدقهلية ٨٠.٠٠٠ وفي مديرية البحيرة ٨٠.٠٠٠ وفي المنوفية ١٢.٠٠٠ وفي القليوبية ٠٠٠ ره هذا عدا شغالك أولاده واحفاده . وكانت كل ناحية تتأخر في دفع الأموال الأميرية ويكون في مقدورها

(١) — وقد أشار الشاعر الفرنسي اندريو الى واقعة الطاحونة في أبيات مشهورة . قال :

Oui, si nous n'avions pas des juges à Berlin.
Hélas; est-ce une loi sur notre pauvre terre
(Que toujours deux voisins auront entre eux la guerre.
..... Co sont là jeux de prince:
On respecte un moulin, on vole une province.

دفعها حالا أو مآلاً كان يصدر أمره بتحويلها الى جفلك له أو لأحد أولاده . لم يكتف محمد علي باشا بذلك بل احتكر هو وبعض الولاة من بعده بيع المحصولات الزراعية مثل القطن والكتان والحرير والحبوب، فأضافوا الى السلطة التشريعية والسلطة القضائية والسلطة التنفيذية صولجان التجارة والزراعة والصناعة . كلنا يعلم انه جاء وقت كان فيه اسماعيل باشا يملك هو وعائلته خمس الأراضي الزراعية بالقطر المصري . ألم يرهن لبنك روتشيلد في ٣١ أكتوبر سنة ١٨٧٨-٧٢٩ و٤٣٥ فداناً دفعة واحدة . ألم يرهن من قبل ١٣١ ر ٤٨٥ فداناً (وهي أطيان الدائرة السنية) على قرض آخر عقده في ٣١ يولييه سنة ١٨٧٧ تكون الجملة ٨٦٠ ر ٩١ فداناً (هذا عدا الاطيان التي بقيت لزوجاته ولأولاده) والكل يزيد على مليون فدان .

واليك ماورد في تقرير اللجنة التي شكلتها الحكومة الفرنسية في سنة ١٨٦٧ لدرس مشروع نوبار باشا الذي طلب فيه إنشاء المحاكم المختلطة « ان خديوى مصر له سلطة لاحد لها . لا قانون إلا ارادته و ارادته نافذة . كل الرؤوس تطأطأ أمامه . وكل شئ ينحنى أمام سلطانه . سلطته في جميع الشئون سلطة مطلقة . سلطة ساحقة ماحقة تنفذ بطريقة استبدادية لدرجة يستحيل أن ينتظر سير عدالة بطريقة مرضية تكون تحت سيطرة مثل هذه السلطة الواسعة . يضاف الى هذا أن الخديوى يملك معظم أطيان القطر وله مصالح خاصة في جميع فروع التجارة . وهو علاوة على كونه حاكم مصر السيامى فانه مزارع وتاجر وصانع وبنّا . من اجل هذا كله قد تتعارض مصالحه بمصالح ارباب القضايا الاجانب فيكون لهم في قضاياهم خصماً ظاهراً او خفياً . . »

«Le Vice-roi d'Egypte a un pouvoir sans limites. Il n'a d'autre règle que sa "volonté, et cette volonté est sans obstacles. Tout plie et se courbe devant elle. Son "autorité est tellement puissante et absolue, elle peut s'exercer d'une manière si "directe et si arbitraire, qu'il est impossible d'attendre un fonctionnement satisfaisant "d'une justice placée sous une pareille dépendance.

«De plus le Vice-Roi est mêlé, à titre privé, à toutes les branches de l'activité "sociale. Il possède une partie considérable du sol sur lequel s'exerce sa souverai- "neté. Il est agriculteur, industriel, commerçant, constructeur, etc., à tous ces titres, "nombre de plaideurs sont exposés à l'avoir pour adversaire patent ou dissimulé."

ولما هم نوبار باشا بمجد سلطان القناصل وشهوات الأجانب اشرب تجار الجاليات الفرنسية والانجليزية والايطالية ورفعوا شكاوى مرة معترضين على اخراجهم من ولاية قضاء قناصلهم واخضاعهم لولاية قضاء المحاكم المصرية. وبنوا احتجاجهم على عدم استقلال القضاة المصريين وعدم كفاءتهم العلمية وعلى انهم سيكونون آلات في صورة موظفين ليست لهم ارادة إلا ارادة الحكومة المصرية .

أذكر لك الوقائع الآتية ومنها تدرك مبلغ سخط الأجانب على إنشاء المحاكم المختلطة . -

١ - لما انتخب البارون لابنا Lapenna رئيساً لمحكمة الاستئناف المختلطة أرسل اليه مجهول

خطاباً يهدده فيه بالقتل ان هو استمر في العمل . ولكن البارون لابنا كان رجلاً شجاعاً فلم يعبأ بهذا التهديد وسار في ميدان المنشية وحده ماشياً على قدميه في نفس الوقت وفي نفس الموضع اللذين حددهما المجهول لقتله . ولكنه انتظر عبثاً مجيء هذا المجهول

٢- عند ما قبلت إيطاليا مشروع الاصلاح القضائي^(١) هاج الايطاليون المقيمون في مصر فاجتمعوا واحتجوا وقدموا شكوى امضاها ١٠٠٠ شخص أرسلوها الى برلمان إيطاليا . ثم شفعوها بشكوى أخرى امضاها جميع المحامين الايطاليين الذين كانوا بالاسكندرية في ذلك العهد اعلنوا فيها ان « مشروع الاصلاح القضائي الجديد يضر بالامتيازات الممنوحة للأجانب بموجب المعاهدات فضلاً عن أنه لا يتفق وحالة المدنية في مصر ودرجة التعليم فيها . وانه اذا نفذ فان نتيجة تنفيذه ستكون على عكس ما يؤمل منه . وان مصالح جميع الاوروبيين تعطل من تنفيذه »

٣- وكانت فرنسا أشد الدول عداء للاصلاح القضائي الجديد . لاقى اسماعيل باشا ونوبار باشا من رجال فرنسا أشد المعارضات في تنفيذ الاصلاح القضائي الجديد في مصر . حتى انه لما ألغيت لجنة في باريس لمراجعة أعمال لجنة القاهرة التحضيرية أرسلت الجالية الفرنسية الى باريس رسالة قالت فيها « نحن الفرنسيون نرانا مضطرين الى التأكيد بأن هذا الاصلاح المزعوم سوف يكون خراباً لنا » . وكانت لهجة خطابات وزارة خارجية فرنسا الى الحكومة المصرية مملوءة عنقا ونطرسة لدرجة الوقاحة . وبقيت فرنسا ثمانى سنوات تقيم العقبات في سبيل إنشاء المحاكم المختلطة . ولما فاز نوبار باشا باقناع الدول بوجوب اجراء الاصلاح القضائي ورأت فرنسا ان معارضتها ستذهب هباء عادت وقبلت ولكنها جعلت ابعاد الوطنيين عن الاشتراك في عضوية المحاكم الجديدة شرطاً لقبولها . واغرب ما يروى عن معارضة حكومة فرنسا أنها استشارت قضاة محكمة استئناف اكس في الأمر (وهي المحكمة المختصة بمحاكمة الفرنسيين المقيمين في مصر مدنياً وجنائياً) على اعتبار انها ادرى الهيئات القضائية الفرنسية بما يهم الفرنسيين المقيمين في مصر . فالتدبت محكمة اكس لجنة من مستشاريها لبحث المشروع واللجنة اختارت أحد اعضاءها لوضع تقرير بالنتيجة التي وصلت اليها وهي رفض المشروع وعدم التنازل عن النظام القضائي القنصلى . وقد بنى المقرر اللجنة رأيه على سببين غريبين . الأول . ان المداء القديم المستحكم بين الشعوب الاسلامية والشعوب

(١) ويمزج بعض الكتاب الافرنج سبب تسارع إيطاليا الى قبول مشروع الاصلاح القضائي الى جيل كان اسداه اسماعيل باشا الى ملك إيطاليا فيكتور عمانويل . يقولون انه كان اقرب منه بطلاً كبيراً من المال في أيام عزه . وما اجل نتيجة التقرير الذي رفعه سيور مانسيني Mancini الى برلمان إيطاليا في اوائل سنة ١٨٧٥ وفيه يوصى البرلمان بقبول مشروع نوبار . قال :-

«Ce sera là, pour l'Italie, la politique la plus utile et, en même temps, la plus féconde pour l'avenir. Dans cet ordre d'idées, la nouvelle organisation égyptienne, œuvre de hardiesse et de foi dans le progrès d'un principe réformateur, mérite de trouver dans votre approbation un encouragement et une consécration aux yeux de l'Europe civilisée. Nous vous prions de l'accorder».

المسيحية من الأزل لا يزال قائماً ومستمراً حتى الآن . والثاني . ان الشعوب الاسلامية والشعوب المسيحية مختلفة لغة وديناً ومدنية وطبائعاً وآداباً . فلا يمكن أن يكون أهاليها سواء في المحاكم أمام محاكم واحدة وان الأسباب التي أوجدت نظام الامتيازات لا تزال موجودة كما كانت .

ولولا حزم اسماعيل وصلابة ارادته وصدور أمره بافتتاح المحاكم المختلطة بالرغم من عدم ورود مصادقة فرنسا لما افتتحت هذه المحاكم حتى الآن .

٤ - حدث ان اسماعيل باشا استقبل جمعاً من أعيان الاوروبين في يوم ١٩ مارس سنة ١٨٧٤ وقام فيهم خطيباً وقال (ان مشروع إنشاء المحاكم المختلطة أصبح الآن في حكم الأمر الواقع . وان جميع الدول قبلت به نهائياً . وان القضاة عينوا بالفعل . وان المحاكم الجديدة سوف تبدأ عقد جلساتها قريباً بدون معارضة ولا منازعة) قال اسماعيل هذا القول بالهجة التأكيدي . فالتفت اليه قنصل مملكة السويد في مصر وقال له : (هل تؤكدون سموكم بأن جميع الدول وافقت) فاجابه اسماعيل باشا (نعم جميع الدول وافقت) فدنا منه مسيو مانوس القنصل اليوناني وقال له (كيف هذا واليونان التي أمثلها أنا هنا ليس فقط لم تقبل بل انها لم تفاوض في الأمر) فامتنع لون اسماعيل ولم يجبه . ثم تقدم قنصل اسبانيا وقال له (ان بلادى مثلاً مثل بلاد اليونان . اللهم إلا اذا كانت الحكومة المصرية استطلعت رأيها وأخذت مصادقتها بدون علمي) أما قنصل فرنسا فلم يحضر هذه الحفلة من باب الاحتجاج . بعد ذلك ذهب قناصل الدول الى نوبار باشا وخاطبوه في الأمر . فاعان لهم بأنه لا يسمح لأحد منهم بأن يشك في وجوب نفاذ مشروعاته . وان من لا يرضى بها طوعاً فسيرضى بها كرهاً . وان المحاكم الجديدة سوف تبدأ أعمالها بلا شك ولا ريب .

وبعد أن حصل اسماعيل ونوبار على قبول انجلترا والمانيا والنمسا وايطاليا وروسيا وقبول بعض الدول الصغرى افتتح اسماعيل باشا المحاكم المختلطة في سراي . رأس التين يوم ٢٨ يونيه سنة ١٨٧٥ ولم يعبأ لا بفرنسا ولا بقبولها . وفي هذا الصدد يقول مسيو دي روزاس

"Cet acte du Khédivé avait été un coup d'audace, mais ce coup d'audace était 'un coup de maître. Il montrait à la France que la Réforme judiciaire s'accomplissait sans elle et contre elle; et il mettait la France dans l'impossibilité de prolonger une résistance qui, en même temps qu'elle la détachait du concert européen, menaçait de faire aux nationaux français établis en Egypte une situation quelque peu ridicule, en tout cas très anormale."

٥ - لما رأت دول اوروبا أن الجاليات الاوروباوية في مصر ساخطة على النظام القضائي الجديد ورأت من جهة أخرى اصرار اسماعيل باشا ونوبار باشا على وجوب نفاذه شرطت أن يكون أجل المحاكم المختلطة مؤقتاً لمدة خمس سنوات فقط . حتى اذا ما انقضت السنوات الخمسة ورأت عدم صلاحيتها للحكم عادت الى النظام القنصلي القديم . فلما انتهت السنوات الخمسة الاولى في ٣١ يناير سنة ١٨٨١ لم تقبل الدول تجديدها الا لمدة سنة واحدة فقط . ولما انقضت السنة جددتها لسنة

واحدة اخرى (سنة ١٨٨٢) ثم الى سنة واجدة ايضاً (سنة ١٨٨٣) وبقيت الدول تجدد أجل المحاكم المختلطة تارة سنة وتارة خمس سنوات الى أن قبلت بها أخيراً بصفة مستديمة بدون حاجة الى تجديدها

٦ - وما قولك في هذا التلغراف الذى أرسله لورد ستانلى Lord Stanley وزير خارجية إنجلترا الى الكولونيل ستانتون Stanton قنصل إنجلترا في مصر :

“Les puissances étrangères ont le droit d'attendre que le nouveau système, quel qu'il soit, qui serait inauguré en Égypte, donne ample sécurité à l'étranger plaissant devant le tribunal égyptien, contre une appréhension quelconque de vénalité, d'ignorance et de fanatisme de ses juges. Elles ont le droit de s'attendre que la loi qui doit être appliquée à l'étranger, demandeur ou défendeur, soit claire et patente à tous.”

٧ - وما رأيك فيما أثبتته اللجنة الفرنسية في التقرير الذى رفعته لوزير خارجية فرنسا وفيه تقول :

“D'après un grand nombre de documents et la plupart des dépositions recueillies dans l'enquête, l'Égypte serait un pays d'une civilisation encore incomplète, où le mélange le plus divers de races, de mœurs, d'habitudes, de croyances religieuses, de situations sociales, rendrait l'uniformité de législation et de justice irréalisable.”

٨ - أراد بعض مندوبي الدول أن يكون للحكومات الأجنبية حق اختيار وتعيين القضاة . فلما سمع نوبار هذا القول الغريب صاح في وجوه المندوبين قائلاً :

“Pas d'immixtion des puissances étrangères; justice rendue au nom du gouvernement, et par des juges nommés par le gouvernement”

وعن هذا تقول اللجنة الفرنسية في التقرير الذى رفعته الى وزير خارجية فرنسا :

“La susceptibilité que montre le Vice-Roi est légitime et l'honneur. Il faut savoir y donner la satisfaction qu'elle comporte dans l'état présent des choses. Que la justice des tribunaux égyptiens soit rendue au nom du Vice-Roi et par des juges qui reçoivent de lui leur investiture, rien de plus naturel”.

وفي هذا الصدد يقول مسيو دى روزاس :

“La grande idée de Nubar Pacha avait été de conquérir pour le Khédive d'Égypte le droit régalien de justice territoriale, . . .”

أما القضاء والتشريع بالنسبة الى المصريين فكان فوضى ايضاً . خذ مثلاً تشكيل (مجلس قوميون مصريون) فانه كان مؤلفاً من (رئيس مصري وعضوين مصريين وعضو أوروبى وعضو للأروام وعضو اسرائيلى وعضو أرمنى) فكان اذن مختلطاً قبل ان يخلق القضاء المختلط . والقوانين التى كان يعمل بها امام ذلك المجلس هى (القوانين والشرائع المعمول بها فى الدولة العثمانية مع اعتبار الاصول المرعية بالقبط المصري) هذا بالنسبة الى المسائل المدنية . اما بالنسبة الى المواد التجارية فانه

صدر في سنة ١٢٧٦هـ أمر يقضى بوجوب العمل بتمتضي قانون التجارة العثماني. فإذا لم يوجد به نص وجب تطبيق القانون الفرنساوي. وكان مجلس قوميون مصر مختصاً بنظر الدعاوى المقامة على بعض رعايا الحكومة المحلية في المواد المدنية ولم يكن من اختصاصه النظر في المسائل المتعلقة بالعقارات لان نظرها كان خاصاً بالحاكم الشرعية. أرأيت هذا الكشكول. تركي مصري فرنساوي شرعي. فكانت القوانين مختلطة ايضاً قبل ان توجد القوانين المختلطة

مثل آخر

في سنة ١٢٧٦هـ الغى سعيد باشا مجلس الاحكام ومجالس الاقاليم وعهد بأعمالها الى المديريات والمحافظات. فانتقلت ولاية القضاء الى جهة الادارة. وأصبح المصري لا يعرف من هو قاضيه. قال المرحوم فتحي باشا زغالول في كتابه « المحاماه » صحيفة ٣٩١

(وكان الامير يقضى. ورؤساء الدواوين تقضى. والسناجق تقضى. والاغوات تقضى. والمحتسب يقضى. وكل موظف يقضى. حتى القواص يقضى. أقول القواص ولا يستغربن القارى. قولى هذا. فاني عرفت أيام كنت تلميذاً بمكتب مدينة رشيد الاهلى سنة ١٢٩٤هـ محافظاً كان له من الصولة والسلطان ما لم ينله كثير من أمثاله. فكان يجمع بين وظائف (محافظ رشيد) و (ياور خديوى) و (لوا الساحل) و (مدير البحيرة) وكان أمياً لا يعرف القراءة ولا الكتابة. وكان له رئيس حجاب اسمه شاكر أذا مشى في الاسواق ارتجت جوانبها. واذا أنعم بالسلام على أحد اشترأبت نحوه الاعناق. أذكر انى سلت يوماً عليه بأشارة أحد وجهاء البلد. فكنت أعد نفسي بذلك من السعداء. فأذا تخاصم اثنان امام (سعادة المحافظ) قال للمدعى عليه (راجل انت فيه الف قرش من شان ده) وقال للمدعى (هو مفيش الف قرش من شان انت) فيجيب المدعى (لا وحية راس الباشا) فيغضب الباشا ويضيق صدره ويقول (جال شاكر أغا . انت شوف ايه دول خباصين) فيخرج شاكر شاكرآ ويحبس من يشاء ويعفو عن يشاء. وكان أغنى من سيده. وأوسع يداً. وأبهج ملبساً. وأفسح داراً. وأكثر ماداً »

ثم قال في صحيفة ٢٤٣

« وكان المديرون هم اصحاب اليد العليا وذوى الكلمة النافذة في جميع الشؤون وانى يأمرن . هذه كانت الحال في الزمن الاول وهى لم تتغير كثيراً في عهد المرحوم اسماعيل باشا. فان سلطة الادارة على القضاء كانت تامة. والتنفيذ موكل الى الداخلية وهى كانت تفعل ما تشاء. كلنا يعلم ان المديرين كانوا يستخدمون رؤساء المجالس وأعضائها في العمليات. ومباشرة جسور النيل أيام فيضانه. وتحصيل الضرائب وغير ذلك. ومما عرفته بنفسى ان مدير الغربية سنة ١٢٩٢هـ غضب على مأمور مركز

دسوق . فأمر رئيس مجلس الدعاوى المركزية وهو المرحوم اخى شناوى افندى زغلول بالهجوم على بيته واخراج جميع أمتعه والقبض على المأمور. وما كان فى طاقة أحد إذ ذاك مخالفة أمر المدير . فصدع رئيس المجلس بالأمر وانفذه على الوجه الذى أمكنه به حفظ كرامة الرجل والهرب من سخط ذلك الجبار . ومن آثار سيطرة المديرين على المجالس ما شاهدته بنفسى يوم توجهنا الى اسبوط لافتتاح المحاكم الاهلية سنة ١٨٨٩ مما لو سمعته تلميذ مدرسة الحقوق فى هذه الايام لاضطربت حواسه وظن ان فى الكون انقلابا . ذلك انه بعد اعلان الافتتاح رسميا بقينا ننتظر مدة الثلاثين يوما حتى نبدأ فى العمل . وكان كل منا يشتغل بما يلزم من بحث عن المنزل الخصوصى واعداد المحل الرسمى واستلام ميراث المجالس الملقاة وهى زكايب بالية ملئت تفان من الورق المفتت . وصناديق مهشمة شحنت بقضايا معتقة . وملفات تقادم عهدا فانطوت طيا جعلها تذوب اذا حاولت نشرها . وكنا كل يوم نجتمع تارة هنا وتارة هناك حتى ذات صباح كنت فى دار المديرية جالسا بحضرة المدير مع بعض الرضاء واذا به أمر القواص فأحضره أحد قضاة مجلس الاستئناف الملقى وهو من من نقلوا الى محكمة أسبوط الجديدة . وكنا جالسين على مصطبة فسيحة يحول بينها وبين الطريق سور من خشب على ارتفاع مترين تقريبا . فلما مر ذلك القاضى فى الطريق امام السور استوقفه المدير وقال له يا فلان اذهب الى اخوانك وقل لهم المدير يأمر باجتماعنا لنحكم فيما لدينا من القضايا وعليكم بالهمة والاجتهاد قبل ان يبتدىء (الجماعة الجداد دول فى شغلهم) فقبل الامر ممثلا وراح بعد ان أدى السلام ييد كادت تحف الثرى ثم التفت الينا المدير معجبا فخوراً ونظرت الى جبينه فاذا هو يزداد انفراجا ولسان حاله يقول لنا (انظروا كيف اعامل القضاة وهم اخوانكم . ولا حظوا كيف يطاع أمرى وتتلقى اشارتى وخذوا ما رأيتم مثلا تستعدون به لتنفيذ رغائى وتسارعون لاجابة مطالبى »

وبلغ تسلط الادارة على القضاء درجة فظيعة حتى ان جريدة الوقائع المصرية أعطيت حق مراقبة المجالس فى احكامها . فصارت المجالس ترسل احكامها الى الوقائع لتنشرها وتبتدى عليها الملاحظات التى يعن لها . وأخذ قدر الوقائع المصرية يعلو علوا كبيرا لدرجة ان مدير المطبعة ومحرر الوقائع كانا يعتبران من أكابر رؤساء مصالح الحكومة . وكان مدير المطبعة عضوا بمجلس شورى الدولة (راجع عدد الوقائع رقم ٥٢ الصادر فى ١٥ ربيع اول سنة ١٣٤٥ هـ)

والكلام بقية

عزيز فهانكى

نظرية السبب في التعهدات والعقود موضوع البحث

ماهية التعهدات المخالفة للآداب

- ١ - اختلاف التقدير باختلاف الأمم
- ٢ - التعهدات الخاصة بإدارة المحلات المخالفة للآداب - والقمار وحكم الخلاف في إدارة هذه المحلات
- ٣ - الهبات للبحظيات وللأبناء غير الشرعيين - وحكمها
- ٤ - الهبات بشرط قبول الطلاق عند المسيحيين - أو بشرط عدم الزواج في المستقبل
- ٥ - الهبة في صورة عقد آخر - جواز إثبات السبب الحقيقي للتعاقد متى كان السبب الحقيقي مخالفاً للقانون أو للآداب - ما الحكم إن كان السبب الحقيقي يستروصية لوارث أو لغير وارث وجواز الإثبات

ماهية التعهدات المخالفة للقوانين العامة أو للنظام العام

- ١ - مخالفة القوانين الدستورية - والقوانين السياسية - والقوانين العامة
 - ٢ - مخالفة القوانين الحسنية أو المتعلقة بالحالة Statut وهل يجوز للولي التنازل عن ولايته وعن مسؤولياتها. فصل الولاية المدنية عن الولاية الحسنية
 - ٣ - الاتفاق على تغيير نظام الارث
- الاتفاق على الامتناع عن الزائدة . متى يجوز . ومتى يبطل

ان المصادر الاولى في بحث نظرية السبب من القانون الفرنسي والمصري تجدها في المواد ١١٠٨ و ١١٣٠ الى ١١٣٣ فرنسي - وفي المواد ٩٤ و ٩٥ مدني أهلي - و ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية

ولقد سمعتم من المحاضرة السابقة التي القاها حضرة الاستاذ عبد الحميد بك رشدى القاضى بمحكمة النيا - أن لهذه النظرية أنصاراً وخصوماً - فالمسيو Haudry, Laurent, Planiol من أقسى القائلين عليها ويسمونهم Anti-causalists فى حين أن Capitant, Aubry. يقدرّون هذه النظرية تقديراً تاماً الى حد أنه لا يمكن فهم نظرية التعمّادات العامة بدونها وانها الركن الهام من اركان التعاقد انما يهتم حضراتكم من الوجهة العملية أن تعلموا أن القانون المصرى والفرنسى ورجال القضاء يعلقون أهمية كبرى على النصوص الواردة فى القانون المتعلقة بالسبب فى حين أن القانون الالماني والسويسرى واليابانى - وهى قوانين حديثة قد أسقطتها اسقاطاً وسترون فيما يلى أن أحكام الحاكم الامبراطورية الالمانية لا زالت تقضى قضاءها عملياً على احترام هذه المبادئ.

وقد وضع المسيو Capitant فى سنة ١٩٢٨ زداً خاصاً على ما جاء فى مناقشات واضع القانون الالماني وعلى متقدى النظرية . ويعتبر هذا الرد آية من آيات الفقه

فاذا تركنا المناقشات النظرية جانباً - نرى أن هذه المواد ١١٠ وما يليها - و٩٤ و٩٥ وهى المرجع الوحيد لحل مشكلات عديدة فى الحياة العملية وعلى الأخص فى المسائل المتعلقة بالآداب والنظام لهذا تنتقل فى الحال الى بيان السبب الغير شرعى « Cause illicite » وأول ما نبحث فيه « التعمّادات التى تعتبر مخالفة للآداب » ما هى التعمّادات المخالفة للآداب . وهل يمكن مصرها أو تعيينها وهل تختلف بين أمة وأخرى طبقاً لتقديرها العام أو لمدى تقديرها . - وهنا يجمع الشراح الفرنسيين على ما يأتى

Il faut considerer comme contraire aux bonnes moeurs ce qui est contraire à la morale coutumière, ce que l'opinion publique reputé illicite pour tous ou même pour telle classe de personne.

فاذا كنا أحياناً نجد أشخاصاً من بيئة واحدة يختلفون فى التقدير فى حد bonnes moeurs فان لفظة القاضى وبعد نظره وفى ظروف المسألة دخلاً كبيراً فى التقدير انما نذكر هنا بقدر ما استطاع - ما يعتبر متفقاً عليه

أولاً - ١ - التعمّادات الخاصة بإدارة محلات الدعارة والمنازل السرية

- ٢ - التعمّادات الخاصة بإدارة محلات القمار . وتأجير المنازل . أو المنقولات

- ٣ - الاقتراض لخدمة اللعب prêt fait en vue de jeu

أما عن محلات الدعارة - فانك تجد القوانين المدنية قاسية فى أحكامها على التعمّادات المتعلقة بها . لأن القوانين تعتبرها اعلاباً ظاهراً لفساد الاخلاق

فان المحاكم تقضى في شأنها بالمبادئ الآتية

- ١ - عقد الايجار للموس عن المنزل الذي تسكنه وتتولى عملها فيه باطل حتى ولو لم يذكر في العقد أن المنزل مستعمل لهذا الغرض - متى كانت الاحوال تنطق بذلك وقد تخال هذا الرأي غريباً - ولكن غرابته تزول من مراجعة الاحكام الآتية :

راجع دالوز وبرتوار تحت Contrats et Conventions

Cause Contraire aux bonnes moeurs. 398. Le fait d'ouvrir une maison de débauche est en lui-même contraire aux bonnes moeurs. L'autorisation émanée de l'administration n'en change pas le caractère immoral et intervient moins pour légitimer l'existence des maisons de tolérance que pour assurer la surveillance.

Il suit de là que la convention qui a pour cause l'établissement d'une maison de débauche est illicite. Qu'une maison de tolérance ne peut pas faire l'objet d'une vente valable dont l'exécution soit susceptible d'être poursuivie en justice.

400. De même que la vente le bail relatif à une maison de tolérance constitue une convention contraire aux bonnes moeurs et ne peut pas donner lieu à une action en justice. Jugé en conséquence que le propriétaire d'un immeuble donné à bail peut en reprendre possession sans attendre l'expiration du bail, si l'immeuble a été donné dans le but d'y établir une maison de tolérance.

انظر ايضاً هذا البحث . فيما يتعلق ببطالان ايجار المنازل المعدة للدعارة

Revue Juin 1912. p. 980.

- ٢ - اقراض الموس مالا لمساعدتها على القيام بعملها . باطل
- ٣ - اقراض غيرها ممن يسمونهم Pom باطل أيضاً
- ٤ - الخادم الذي يخدم في منزل الموس لا يمكن أن يطالب بأجره من طريق القضاء
- ٥ - التاجر الذي يبيع مفروشات له لتأثيث منزل للدعارة يساعد على انتشارها وبقائها ولا يليق أن يستخر القضاء في المطالبة بالثمن ما دام هو يعلم بالغرض الذي تؤخذ له هذه المفروشات وقد كان هذا المبدأ محل نظر كبير فان إحدى محاكم باريس قضت بما يخالف هذا المبدأ لسببين
- ١ - لا يمكن القطع بأن الموس تستعمل المنقولات للدعارة فقط - أو للدعارة دوماً
- ٢ - لا يجب أن تذهب بعيداً في نظرية السبب . فان سبب البيع هو دفع الثمن . ولكن محكمة النقض قضت بعد هذا رداً على ذلك . فقالت ان الوجه الاول صحيح متى كان البائع لا يعلم ان المفروشات مخصصة لمنزل للدعارة . ولكن متى ثبت أن البائع قل المفروشات بنفسه للكان . وانه يعلم شخصية السيدة . فلا يقبل منه هذا الدفع . أما القول بأن سبب البيع هو الثمن فحق يراد به باطل . والا لقل ان سبب تأجير المنزل للموس هو دفع الايجار . ولكن السبب الحقيقي للتعهد الانتفاع بالسكن للدعارة . وهذا الحكم محل نظر كبير
- ٦ - بيع أدوات التوالى للموس - مشروع
- ٧ - التأمين على منقولات الموس ضد الحريق . كان محل نظر كبير

وأخيراً أقرته محكمة النقض في ٨ فبراير سنة ١٩٢٢

٨ - تأجير محل . على أن يستعمل Maison de rendez-vous باطل أيضاً - محكمة باريس في ٢٢ مارس سنة ١٩٢٣

وقد ورد في شرح القانون الألماني باللغة الفرنسية ان محكمة الامبراطورية قضت في ٢٦ يناير ١٩١٣ ان قرض النقود للموسن . وكذلك بيع الاثاث لتخصيصه لمنزل للدعارة غير مشروع السبب وهذه أسباب الحكم الألماني

Les juges ont le droit de refuser toute valeur juridique et toutes forces obligatoires aux actes qui - en tenant compte - de leur but et de leur motif - sont contraires aux bonnes mœurs et dont la validité serait inconciliable avec la morale.

عن التعهدات المرتبطة بالتمار

١ - عقد ايجار المحل المؤجر للتمار . باطل . بشرطين

١ - متى كان لعب التمار هو سبب الايجار الوحيد للمقد

La seule cause d'un bail

٢ - وان قيمة الايجار تقدرت على أساس هذا الاعتبار

وترى كثير من محاكم فرنسا التساهل في هذا الشأن . لأن مقاطعات برمتها رزقها من بقاء محلات التمار

وقد صدر هذا الحكم من محكمة النقض في سنة ١٩١٠ وعليه الرأي في فرنسا الان

٢ - القرض الذي يسلم الى اللاعب اثناء اللعب باطل لأن سببه غير مشروع - وشروطه

١ - أن يعلم المقرض مصير النقود . انها للعب

٢ - أن يكون المقرض اما حاضراً للعب . أو مشتركاً في اللعبة نفسها . أو كانت له مصلحة في اللعب . مهما كانت المصلحة ضئيلة

ولكن صدر حكم أخيراً من محكمة استئناف باريس في ٨ فبراير سنة ١٩١٧

Le seul fait que le prêt est destiné à servir à alimenter le jeu suffit à faire major au prêteur toute action en justice.

وبهذا فقد الركن الثاني الذي يعتمد عليه رجال الفقه أهميته

الرهبات Liberalités

سمعت حضراتكم في المحاضرة الماضية ان الهبة التي يجعل سبباً مخالفاً للاداب أو للنظام العام

باطلة . ولكن ما حكم الهبة أو التعهد . أو ترتيب ايراد شهرى أو سنوى لاختيلات أو المحظيات وهل لهؤلاء المحظيات الحق فى أن يرفعن دعوى بالمطالبة بتعويض ما أصابهن من ضرر من هذه المعاشرة غير الشرعية

يجب أن نبين قبل أن نتصل بهذا البيان مباشرة . أن المادة ٩٠٠ من القانون الفرنسى تنص على أن كل هبة أو وصية تشمل شرطاً مخالفاً للآداب يبطل منها الشرط وتصح الهبة وحكمة الشارع الفرنسى أن الواهب قد يجهل مخالفة النص للآداب

— فاشتراط الزوج على زوجته عدم الزواج بعد الوفاة شرط باطل اذا نص عليه فى عقد هبة صح العقد وبطل الشرط . انظر بهذا المعنى حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٢٩ المنشور فى المحاماة السنة العاشرة

ولكن الشراح أجمعوا على بطلان الهبة متى كان الشرط يحمل كل غرض الواهب من هبته ولولا تنفيذ هذا الشرط لما وهب فالهبة للصرف على ناد للمقامرة باطلة اصلاً

والهبة التى يهبها الزوج الى زوجته المسيحية حتى تفره على الطلاق أمام القضاء باطلة لأن سبب الهبة *animus donandi* هو العمل الغير مشروع . وكثيراً ما ترى فى المجالس المالية رجلاً يستحضر زوجته راضية بطلاقه — ومعهما عقد اقرار بتنازل من الزوج الى الزوجة عن عقار أو مال مقابل قبولها للطلاق وهو باطل لمتعلقه بالنظام العام . وهو ضرورة استقرار الزواج عند المسيحيين، ولكن الهبة من الزوج لزوجته بعد الوفاة بشرط عدم الزواج قد لا يكون كل الباعث عليه رغبته فى عدم زواجها . وسنرى أن الهبة التى يقدمها شخص لآخر بشرط أن يبقى مستقراً فى حزب من الاحزاب تصح فيها الهبة ويبطل الشرط

ترجع الى الرهبات الى المحظيات

فى القانون الفرنسى القديم الهبة للمحظية باطلة . وقد وضع هذا النص فى مسودة القانون الفرنسى . ولكن النص قد رفع عند القراءة الاخيرة فهل لا يزال القضاء الفرنسى يتبع حكم هذا النص للآن وهل العقار الموهوب من الرجل الى محظيته اثناء قيامهما معاً . عقده سبب شرعى — وهل اذا رتب لها ايراداً سنوياً مدى الحياة عمل مشروع الخلاف على شرعية هذه العقود يتناول البيان الآتى:

بعض الشراح يقولون أن اسقاط النص القديم معناه الاباحه وبعضهم يقول أن الغرض من اسقاط النص وضع هذه العقود تحت حكم القانون العام ولناسبة هذا البحث يجب أن نذكر معه ايضاً

ما حكم عقود الرهبة الحاصلة للابناء الغير الشرعيين .

يخل لنا لأول وهلة أن هذه العقود صحيحة. ولكن القانون الفرنسي يتدخل هنا ويقرر بطلانها . والحكمة في هذا عدم تشجيع هذه الجريمة لكثرتها في فرنسا . ولتشجيع الزواج الشرعي . ولأن هذه الهبة تؤثر على حقوق الابن الشرعي . فأصبحت هذه المسألة لاخلاف فيها عندهم وقد أثار حكم البطلان في كافة العقود للابناء الغير شرعيين متى جاء في العقد ما يشير الى ذلك طائفة من الخيل يستعملها الالباء للهرب من احكام هذا القانون الذي يعتبرونه جائراً - وسنبين رد المحاكم على هذه الحالات .



رابع الى عقود المحظيات

فان محكمة اسكندرية المختلطة قضت في ٢٢ يناير سنة ١٩١٩ - وقضت أيضاً محكمة النقض في فرنسا في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٢١ بحكم منشور في مجلة Sirey بتقرير المبدأ الآتي: وهو أن التعهد بدفع مرتب سنوي أو شهري الى سيدة تعيش مع المتعهد معيشة الخليلات تعهد باطل ولكن رجال البقعه يقرون القواعد الآتية

- ١ - الاتفاق باطل فقط عند ما تكون العلاقة الغير شرعية باقية . لأن التعهد يكون أساسه حالة مستقرة يحاربها القانون ويعتبرها مخالفة للاداب . ويكون التعهد مشجعاً لبقائها واستمرارها
- ٢ - أما اذا كان التعهد على ترتيب نفقة لها لأنه قطع اتصاله بها وانفصل عنها . وقرر لها هذه النفقة مقابل ما خسرت من هذه الحياة معه . فان الاتفاق جائز - ويبينون هذا على ما يأتي :

Cette engagement a pour cause non plus l'entretien ou la rémunération de relation illicite — mais la réparation d'un préjudice causé — et l'accomplissement d'un devoir

يعتبر القانون هذا . وقاء لتعهد طبيعي

ومع هذا تجد القضاء في فرنسا يخشى التيار الجارف . من عقود الهبات للمحظيات فيتدخل ثانياً . ليقرر أن للقضاء حق الاشراف على حقيقة التعويض ومقداره . أو النفقة وتقديرها . فله أن يحفظها وليس له بالطبيعة أن يزيد عليها . وكل هذا محافظة على حقوق الورثة الطبيعيين ويتدخل بناء على طلب الورثة - مثلاً - أو بناء على طلب المتعهد نفسه متى كان الامر في إيراد

مترتب مدى الحياة وقصر فيه - أو بناءً على طلب مدائني الشخص - إذ يرفعون الدعوى إلى القضاء أما على أساس نظرية الـ *Captation* التأثير على الإرادة نظرية صورية السبب في التعاقد فيطلبون إرجاع العقد إلى حقيقته وهو تعويض لدين طبيعي حصل التتالي في تقديره وتشرف المحاكم على التقدير على الأساس الآتي

١ - سلوك وأخلاق المحظية قبل علاقتها بالرجل - وهل كانت قبلاً من المومسات مثلاً - أو كانت فقيرة - أو لقيطة - ومعرفة مقدار تعليمها

٢ - الوقت الذي قضته مع الرجل

٣ - حالتها من السن عند فسخ هذه العلاقة

تجد هذه الأبحاث مستفيضة في كتاب *Dissertation de M. Planiol.*

أحكام المحاكم المصرية

قضت محكمة الاستئناف في سنة ١٩٠٩ بالحكم الآتي

عاشر المدعى عليه المدعية ثلاث سنين بصفتها محظية له ورزق منها بمولود - وعند انفصالها تعهد لها بمبلغ ٠٠٠ ظهر للمحكمة أنه كان على سبيل التعويض لما أصابها من الضرر بسبب هذه المعاشرة الغير شرعية والمحكمة قضت

أولاً - أن الضرر الناتج عن هذه المعاشرة يصبح التعهد بتعويضه لأن سببه صحيح وجائز قانوناً بخلاف المعاشرة نفسها فلا يجوز أن تكون سبباً صحيحاً لتعهد

وثانياً - أن للمحكمة الحق في تقدير الضرر واتقاص قيمة التعويض عن المبلغ المتفق عليه - لأنه وإن حرم القانون التعهدات التي يلتزم فيها المتعهد بدفع مبلغ إلى محظيته مقابل تمتعه بها لكون سبب التعهد غير مشروع إلا أنه من الجائز قانوناً أن يتعهد بدفع مبلغ لائق لمن عاشرها - ويكون هذا التعهد تحت رقابة المحاكم

وقد قضت محكمة الاستئناف العليا المختلطة بحكم حافل بالأسباب في سنة ١٩٣٠ في دعوى الست ٠٠٠٠ ضد كوستيه أنجلتو برفض دعواها التي رفعتها بتعويض على أساس التقدير السابق بيانه وجعله تحت رقابة المحاكم - التي أصبح متفقاً عليها - كما رأيت - يستأقت النظر في الحال - إلى

نظرية الرد - هل أن كان القبض قد تم فعلاً بمعرفة المحظية - وهو كما ترون تعويضاً عن التزام طبيعي - فهل يمكن للمحاكم أن تقضى بالرد إذا طالب الدائنون أو الورثة مثلاً ذلك وهو محل خلاف - فإذا نظرنا إليه على أساس أنه وفاة لدين طبيعي - فلا يجوز الرد فيه -

واذا نظرنا إليه انه ليس ديناً - بل تعويض عن عمل غير مشروع - فالخلاف هل يصحح الوفاء العقد « وهل نظرية عدم رد الدين الذي يدفع مع ان سببه مخالف للآداب أو النظام - نظرية سليمة باقية على احترامها القديم »

النظرية القانونية القديمة هي انه اذا ظهر ان العقد الأصلي باطل لعدم مشروعية السبب فلا تساعد أيًا من الطرفين - بل تترك الحالة كما هي بمعنى انها لا تأمر بتنفيذ ما لم ينفذ - ولا باعادة ما ينفذ من التعهد بمقتضى العقد

ولكن هذه النظرية - قد اتضح انها خطيرة النتائج - إذ قد يغتنى أحد المتعاقدين بسبب العمل الغير مشروع .

فهل من العدالة اذا استلم شخص من آخر قدرًا من المال وافرًا - ليفتح به منزلًا للقمار - أو للدعارة - ثم نكل في تعهده وأخذ المبلغ - فهل يضع المبلغ أصلاً ولا يجوز طلب رده . ومحاكم فرنسا تقضى الآن بما يأتي

« تطبيقاً للمواد ١١٣١ - ١١٣٥ من القانون المدني يكون مادفعه الشخص تنفيذاً لتعاقد باطل يعتبر مدفوعاً بغير حق وكذلك ما يكون قد دفعه الشخص بدون أن يكون مستحقاً عليه يجوز استرداده - وكون التعهد مبنياً على سبب غير مشروع لا يمنع من طلب استرداد المبالغ التي تكون قد دفعت من قبل بالفعل

(انظر مجلة الثلاثة شهور الثانية في سنة ١٩٢٤ حكم محكمة السين في ٢٥ مارس سنة ١٩٢٤) وملخص الحكم ان شخصاً احتال على بنك ونصب عليه وسلب منه مبلغ ٢٢ مليون فرنك فجاء أهل المتهم واتفقوا مع البنك أن يتنازل عن الشكوى مقابل أن يدفعوا له مبلغ ستة ملايين فرنك - لان المتهم معسر على أن يتنازل عن الشكوى - والتعهد بعدم التبليغ عن الجرائم - أو التنازل عن الشكوى تعهد باطل

ولكن النائب العمومي رفع الدعوى - وقضى فيها بجلبس المتهم عند ذلك طالب أهل المتهم برد ما دفعوه - وقد قضى بأن هذا الاتفاق مخالف للنظام العام - وما دفعه الشخص تنفيذاً لتعاقد باطل يعتبر انه مدفوع بغير حق ولا يمنع الرد كون المبلغ قد دفع وفاء لتعهد غير مشروع السبب

وقضت لاهل المتهم برد ما دفعوه

ومن هذا يتبين أن المحاكم الفرنسية تميل الى المذهب القائل بأن لها الحق المطلق في بحث سبب الوفاء - والنظر في أمر الرد متى كان السبب في الدفع غير مشروع - وتقدير كل حالة من أحوال الرد بحسب ظروفها - ولكنها مع هذا مجمعة على أن رد دين القمار لا يمكن استرجاعه لانه تعهد بدفع دين طبيعي قبض فعلاً من الشخص نفسه ولو أن السبب غير مشروع

وأراني هنا مضطراً أن أتكلم عن مسألة قد لا يكون هنا موضعها تماماً. وهي أننا كثيراً ما نرى الزوج ، أو الوالد ، عندما يريد أن يحرر عقد هبة لخليته ، أو لابنه غير الشرعي يخفي السبب الذي يدفعه الى عمله هذا . بل قد يكتب سبباً مشروعاً يدعيه في العقد من مقابل أو عوض - وترون هذا كثيراً في عقود الخليلات - وكذلك يحدث هذا كثيراً في مصر في عقود الوالدين الذين يريدون الهرب من أحكام الوصية للوارث - فيفضلون وارثاً على آخر - أو لاجنبى - ويكون الغرض من هذا التصرف الاحتيال للهرب من أحكام القانون المقرر للمواريث . وقد جرت العادة في كثير من العقود المحرمة ، أو العقود المخالفة للقانون ، ان يستتر المتعهد وراء الفاظ غير صحيحة يضعها في عقده لتستر غرضه ، ولتعطى لعقده مظاهر العقد الصحيح

فهل يسمح القانون بأثبات السبب الحقيقي . وإثبات أن هذا السبب الحقيقي إنما هو تهرب من أحكام القانون

وهنا نورد اجماع الشراح فيما يلي نقلا عن Capitant طبعة سنة ١٩٢٨ في كتابه عن السبب

L'ordre public exige impérieusement que toute tentative faite pour violer la loi serait réprimée

وليس من العدالة ولا من الاخلاق الحسنة أن نعاون هذه المساعي التي تبجهد نفسها في مخالفة القوانين بتضييق أدلة الاثبات

Et il serait vraiment immoral que l'on favorise ces tentatives en limitant les moyens d'administrer la preuve

ومتى كان الغرض من الهبة أو الوصية ستر عمل غير مشروع فيجب ان تجيز لكل من يهيمه الطعن أن يثبت بكل الطرق القانونية بما فيها اليينة. السبب الحقيقي لهذا العقد. وانه إنما يخفي عملاً غير مشروع

Quand donc il y a lieu à croire que dans une libéralité l'animus donandi n'a été inspiré par le désir de faire ce que la loi interdit, il faut permettre aux intéressés de mettre à nu par tous les moyens écrits de toute sorte temoins, présomptions, l'intention frauduleuse qui a décidé le disposant à donner.

ان المبدأ السالف يفسر لنا الاساس القانونى الصحيح للنظرية التى يبنى عليها الوارث طعنه على الوصية التى تصدر من المورث ليفضل بها أحد الورثة ويحررها في صورة عقد بيع في حين أنها لا تحمل الا وصية لوارث

لقد رأى رجال الفقه سبل هذه العقود التى تعمل هرباً من أحكام القانون اما لأمر لا يتفق مع الآداب . أو للهرب من أحكام القانون . وترون أن هذه العقود كثيراً ما تعمل اضراً بوارث لا ذنب له الا نزوة طيش بدت منه أو عاطفة كاذبة من مورثه لتفضيل وارث على آخر . وللخروج على أحكام المواريث التى استقرت في المملكة وأصبحت جزءاً من كيانها

ولقد رأوا أنهم ان طبقوا على هذه العقود نظرية أن العقد صوري . فلا يجوز اثبات الصورية
الا بالكتابة

ثم قام النزاع المعروف في هل الوارث خلف لمورثه حتى في مثل هذا الطعن - وهل يمكنه
أن يضمن على عمل المورث لانه يحل محله في شخصيته أم لا ؟

واستقر الشراح أخيراً على تطبيق نظرية صورية السبب في التعاقد - ومتى كان السبب الحقيقي
للتعاقد مخالفاً للسبب الظاهر والسبب الحقيقي مخالف للقانون جاز الاثبات بالبينه وقالوا أن نظرية الخلف
لا تصح في هذه المسألة. لان هذا العمل مقصود به حرمان الوارث نفسه والتأثير على حقه في الارث
ولهذا تجد بعض المحاكم الأهلية تقضى بجواز الاثبات من طريق أن الوارث لا يمثل مورثه في
حق الارث . فله اثبات الصورية بالبينه

ولكن المحاكم في فرنسا تقضى بجواز الاثبات بالبينه من طريق أن السبب الظاهر في العقد يستر
سبباً مخالفاً للقانون - مثل وصية لوارث - أو هبة لمحظية - أو لابن غير شرعي - ويجوز الاثبات
بكافة الطرق القانونية بما فيها البينه أن السبب الحقيقي للتعاقد عمل غير مشروع أو مخالف للقانون
خصوصاً متى كانت قرائن الدعوى تحتمله

ومن المسائل التي يبحثونها تحت نظرية السبب، التعهد بدفع الفوائد الربوية - وهذه ظاهرة بطلانها
ولكن اذا دفعه المدين هل يستطيع رده ؟

الاجماع على جواز ذلك

ومن الحوادث اليومية التي قراها

١ - أن يستكتب الدائن مدينه عقداً بتوريد غلال أو اقطان . ويكون المبلغ المضاف عند
عدم الوفاء بالتعهد فوائد ربوية تحت ستار انه تعويض عدم التوريد .

هذا كثير الوقوع . ولكن ، ما العمل لو استبدل الدائن دينه عند حلول أجل الوفاء ، بدين
جديد ثخوره سنداً آخر . أو عقد بيع مقابل الدين وفوائده

الجواب على هذا أنه يجوز الطعن فيه بالاجماع

Lorsque l'obligation a une cause illicite la nullité qui en resulte ne peut pas
être convertie par ratification

٢ - اذا اتفق الدائن مع مدين على التثول أمام القضاء . للحكم في الدين مع ما عليه من الفوائد

الربوية . قبل تسليمه المبالغ المتفق عليه . فهل يجوز الطعن في الحكم بعد ذلك وقد أجمعت المحاكم
المختلطة على هذا . لأنه مبني على اقرار بدين يحرمه القانون .

ومن الأسباب التي تبحثها المحاكم بكثرة في السبب الغير مشروع لمخالفته للآداب ممارسة الزواج . Courtiers Matrimoniaux وهي مسألة كثيرة الشيوخ الآن . وقد اختلفت فيها أحكام المحاكم فقد قيل ان السمسار لكي يقوم بجهته ، وينجح في مسعاه لا بد أن يؤثر على الزوجين بطريق مباشر أو غير مباشر . حتى يصل الى سمسرة من أسهل طريق . وبهذا يوجد هذا الرباط المقدس في خطر

ولهذا تقرر أولاً بطلان هذه السمسة إطلاقاً

Pour assurer le succès qui est la condition de la prime stipulée, cette agent pourrait même sans fraude peser directement ou indirectement sur les consentements des époux ou de leurs parents.

هكذا قضت محكمة النقض في فرنسا سنة ١٨٥٥

ولكن هذا المبدأ تغير بتغير الأحوال . وأصبح كثير من عقود الزواج لا يتم من غير عمل لهؤلاء السماسرة

. ولهذا تجد Aubry et Rau يقرر - انه اذا كان الاتفاق على أن ينال السمسار اجره اذا نجح ولا يأخذ اجراً اذا لم يتم الزواج - كان الاتفاق غير مشروع - لأن السمسار الذي يقبل هذا لا بد أن يستعمل كل الوسائل ليتم الزواج بأي سبيل من كذب وتضليل - وعقد الزواج يجب ان يربأ من هذا

انظر Aubry الكتاب الرابع ص ٥٥٣

واكن الاتفاق على اتعاب معينة على جهده ومصاريفه سواء نجح أو لم ينجح مشروع وهو رأى المسيو بلانيول أيضاً في كتابه Dissertation

والرأى الثالث والأخير هو أنه لا يمكن أن يوجد عمل مشروع اصلح للمجتمع من الزواج - ووافق من تسهيل الوصول اليه - فالوسيط انما يسهل عملاً يرغبه المجتمع فان كان عمله سيئاً أو كان مغالياً في تقديره فللمحاكم حق النظر فيه

اعظام المحاكم المصرية

أما المحاكم المختلطة فقد اتبعت رأى الفرنسي الأخير في حكم مطول صادر في ٢٤ فبراير سنة ١٩٣١ في أمر خاطبة رومية طلبت تقدير اتعابها على أساس اتفاق خاص بينها وبين الخطيب
أما المحاكم الأهلية فمبدؤها باطراد - كالرأى الصادر في فرنسا سنة ١٨٥٥

فقد حكمت محكمة عابدين في ١٧ مارس سنة ١٩١٥ ومحكمة الاستئناف في ٨ ديسمبر سنة ١٩١٩
ومضمونها - ان الاجر الذي تطالب به خاطبة على سبيل الاجر لا قامت به من الخدمة طالب

مناف للآداب - اذ الزواج بطبيعته عقد غاية تأسيس أسرته ولذلك ينبغي أن يكون مبنياً على اعتبارات أدبية محضة ولا يليق أن يكون وسيلة لكسب مادي والرأى محل نظر . خصوصاً اذا لاحظنا ان هذا هو رأى القضاء الانكليزى اجماعاً : Marriage brokerage agreements are void . والقانون الألمانى استحسن أن يضع النص الآتى فى المادة ٦٥٦ مدنى « لا يمكن المطالبة بدین سببه الاتفاق على السعى للحصول على زواج معين . اما اذا دفع الدين فلا يمكن رده » وهذا رأى القانون السويسرى

التعويضات المقررة فى عقود الخطبة او عقود الزواج

قد يحصل أن يكتب فى عقد الخطبة تعويض معين عند طلب الفسخ ، ولكن هذا باطل اجماعاً لمصادره حرية الزواج ولأن لأحد الطرفين فى الخطبة حق الرجوع فيها - ولكن المحاكم حق الاشراف على تقدير التعويض اذا اسيء استعمال هذا الحق وقد أصبح الرأى السائد الآن انه يجوز الحكم بالتعويضات المدنية على فسخ الخطبة - وحتى على فسخ الزواج اذا اسيء استعمال هذا الحق - وهذا التعويض غير مؤخر الصداق المقرر فى العقد ، وهذا الرأى الذى يسود الآن فى دوائر القضاء محل نظر كبير من الوجهة الشرعية فى المحاكم المصرية - ولكن على اى حال أقرر بعدالته ما دام أساسه اساءة استعمال الحق

البحث الثانى

Cause Contre aux lois de l'ordre publique.

يجب أن نفرق هنا بين العقود الجائزة أو التى يابس فيها الاجحاف والظلم والتى تؤثر على مصالح الافراد فقط - وبين العقود التى تعتبر مخالفة للنظام العام والمصلحة العامة - أو مناقضة لنص وارد فى القانون

وكلمة النظام العام أو المصلحة العامة - أو الحرية الشخصية - كلمات يكثر فيها الشرح ويصعب ضبط مداها

والتعهدات الغير مشروعة السبب لمخالفتها للنظام العام يمكن وضعها فى قسمين

١ - القسم الأول - ما حرمه القانون تحريماً قاطعاً

٢ - القسم الثانى - ما لا تجده نصاً فى القانون يحرمه ولكنه مع هذا يتناقض مع مبدأ

الحرية العامة

وتحت القسم الأول نجد المادة ٢٨ والمادة ٦ - كل تعهد مخالف للقوانين المتعلقة بالنظام العام

تعهد باطل *Lois Constitutionnelles et politique*

ولكن ما هي هذه القوانين المتعلقة بالنظام العام

أولاً - القوانين الدستورية - والسياسة

ثانياً - قوانين البوليس والامن العام

ثالثاً - القوانين المتعلقة بأساس فرض الضرائب والقوانين المالية

رابعاً - القوانين الحسبية المتعلقة بال *Statuts*

خامساً - بعض نصوص قانون المرافعات

سادساً - المواد الواردة في قانون التجارة . ومتعلقة بالمعاملات التجارية . أو مبدأ حرية التجارة

سابعاً - القوانين الجنائية مع استثناءات أوردها القانون في مصلحة الآداب . أو في مصلحة

الرباط العائلي

ثامناً - نصوص قليلة في القانون المدني . كحرية التصرف في المال

تاسعاً - الاتفاقات المخالفة لحرية العقيدة



أما الاتفاق على ما يخالف القوانين الدستورية . أو السياسية . أو الانتخابية . أو المتعلقة بالبوليس والامن العام . وكذا القوانين المتعلقة بفرض الضرائب فهو محرم اجماعاً - لأن هذه القوانين وضعت أساساً للنظام العام

انما يقوم الخلاف عند ما نبعد عن هذه وتقترب من القوانين الخاصة

فاذا ورد في عقد تبرع أو تنازل ان الهبة أو الاستحقاق في وقف أو الايراد مدى الحياة يسلم لزيد من الناس ما دام زيد هذا ينتمى الى حزب معين . أو بشرط أن لا يتجند في العسكرية فهذا مثار لخلاف كبير - والذي استقر عليه الرأي ان الهبة تصح ويبطال الشرط لمخالفته لحرية الشخصية . ما لم يثبت ان الدافع الوحيد لهذا الشخص الذي وهب . أو رتب الايراد انما كان نصرة الحزب الذي يرتضيه لا حب الخير *Animus* الى الموهوب اليه

فاذا اقتربنا أكثر الى القوانين الخاصة نجد أماناً قوانين الأحوال الشخصية - أو بعبارة أدق

القوانين الحسبية

والمبدأ العام فيها هو

L'état des personnes n'est pas dans le commerce.

فلا يمكن للانسان أن يتنازل عن جنسيته . أو عن ابوته . أو بنوته . أو ولايته

والمادة ٥٣٢ مدني من القانون المصري تنص صراحة . لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالنسب

ولكن هذه المادة تقول . ولكن يجوز الصلاح في الحقوق المالية التي تنشأ عن مسائل النسب
قالى أى مدى يمكن أن يمتد هذا المعنى ،

ولنتظر أولاً الى حق الابوة ومقدار سلطة الوالد في النفس وفي المال
لوالد بصفته ولياً حق الرعاية الطبيعية وهو ما يسمونه حق الولاية على النفس وله أيضاً حق
الولاية على المال

ولا يجوز للوالد أن يتنازل عن حق الابوة كما بينا . ولا عن حق الرعاية الطبيعية التي له على
أولاده . لأن القانون يعتبره أكثر الناس علماً بها . ولا يمكنه أن يتنازل عن حق مشوأتيته قبل الغير
في الجرائم التي يرتكبها أولاده لأن ذلك مترتب على حق الرعاية الطبيعية أو على حق ولاية النفس
ولكن هنا يعترضنا في واجبات الولاية على النفس ما يأتي

ما العمل اذا تزوج مسلم مثلاً بأجنبية . واشترط في عقد الزواج أن يكون دين الابن الاسلام -
ودين البنت المسيحية .

انك تجد هذه الشروط بكثرة فيما بين أهل الجزائر . وتونس . في زواجهم بالفرنسيات - بل
إعرف صديقاً تزوج في فرنسا وحمل عقده هذا النص . فهل هذا الشرط متفق مع النظام العام أو
مع حق الولاية الطبيعية للوالد على بنته

المتفق عليه في فرنسا جواز ذلك . وقيل ان التنازل عن حق الولاية في هذا الشرط صحيح
Planoul I. No. 1616

ولكن هذا الشرط غير جائز شرعاً . هنا -

• • •

بيننا ان حق الولاية على النفس . ملتصق بالوالد أو بالولي التعاقباً . يقره النظام العام . فهل حق
الولاية على المال . ملتصق بالنظام العام ايضاً - وبعبارة أوضح هل يجوز التنازل عنه أو إبعاد
الولاية عن الوالد ،

الوارد في القانون المدني انه يجوز ذلك اذا ما ارتكب الولي جريمة - ولكن هل هذا
النص de rigueur

هنا يقول Aubry et Rau في كتابه الجزء الأول ص ٧٧٨ - - انه ما دامت الرعية التامة واجبة
لحسن ادارة أملاك القاصر فان من العدالة أن يكون للمحاكم (ولدينا المجالس الحسبية) حق نزع
هذه الادارة من والد لا يليق أن يدير هذه الأموال ادارة يرغب القانون فيها - حتى ولو لم
يحجر على الوالد

وقد جاء في تعليقات دالوز على المادة ٩٠٠ من القانون المدني

Une opinion qui prévaut aujourd'hui en doctrine et en jurisprudence considère
que les deux droits de puissance paternelle et d'administration de biens ne procèdent
pas du même principe, et que la condition qui retire au père l'administration des

bien de son enfant mineur pour la confier à un tiers ne porte pas atteinte à la puissance paternelle et doit être considérée valable.

أرجو ان نضع هنا حالة والدته توفيت وتركت ابنا قاصراً ورث مالها تحت رعاية والده - ثم تزوج الوالد ورزق أولاداً من زوجته الثانية - ألا نرى في مثل هذه الظروف كثيراً ما يجور الوالد على مال ابنه لصالح أولاده من زوجته الثانية - وقد يبدد أموال ذلك القاصر

وما العمل اذا أعطي للقاصر هبة أو تحررت له وصية واشترط فيها ان لا يدير الوالد هذا المال الموهوب أو الموصى به . بل تخصصت الادارة في شخص معين أو في شخص اشترط الواهب أو الموصى ان المجلس الحسبي يعينه على أن يكون الوالد لسبب ما وهل يمكن للمجلس الحسبي ان يسلب الوالد ولايته في مثل هذه الحالة

ان مبدأ فصل الولاية المدنية في الأحوال الهامة مسلم به في فرنسا . وفي ألمانيا . وفي سويسرا ومحرم في إنجلترا

أما في مصر - فان للمجلس الحسبي في القانون الأخير الصادر في سنة ١٩٢٥ حق سلب ما للأولياء الشرعيين على أموال الأشخاص المشمولين بولايتهم أو الحد من حريتهم فيها بشروط خاصة ١ - ان يكون سوء تصرف الولي بلغ حداً الحق الضرر برأس المال . أو طبقاً للنص . ان يكون سوء تصرفهم في أموال المذكورين ملحقاً بالضرر برأس المال نفسه

٢ - ان تطلب النيابة العامة ذلك

هذا فيما يتعلق بسلب الولاية على المال

ولكن هل للمجلس ان يحظر على الولي تصرفاً خاصاً لمصلحة القاصر . أو ان يجعل تصرفه تحت اشرافه . اذا كانت عدم الثقة لا تبرر سلب جميع سلطته

الجواب على هذا . تكفلت بالرد عليه المادة ٢٨ من قانون المجلس الحسبي الجديد فقد أجازت للمجلس . اذا رأى هو . ان تصرفات الولي . لا تستحق سلب ولايته ان يجعله في حكم الوصى

فلا يجوز له ان يتصرف بغير اذن المجلس في البيع . ولا أن يعترف بدين على قاصره - ولا ان يؤجر العقار لأكثر من ثلاث سنين إلا بأذن المجلس ورقابته . ثم تجب رقابتهم وتقديم الحساب للمجلس الحسبي في المواعيد المقررة

نخرج من هذا البحث الى قواعد الميراث

هل يجوز الاتفاق على تعديلها

الجواب كلا . وكل محاولة لتعديلها يصادها القانون . حتى في فرنسا يقررون ان

Les lois sur les successions sont d'ordre public

ولهذا فكل سعى من جانب المورث في ان يغير نظام الارث في الرقبة الغير موقوفة باطل
ولهذا السبب نفسه يطمئن على العقود التي تعمل سعيًا وراء الوصول الى هذا الطريق

لا نستطيع حصر العقود المخالفة للنظام العام
ولكني أقصر هنا عن حالة طال فيها البحث
وهي مسألة الاتفاق على عدم المزايدة في مزاد علني مطروح

القاعدة الأصلية

التعهد الذي يحزره شخص لاخر في مقابل امتناعه عن الدخول في المزايدة تعهد باطل . ولا
يقره القانون . لانه يعطل حرية المزايدات وهي حرية مشروعة أحاطها القانون بكل الضمانات صيانة
لاموال الغير من عبث اللاعبين بها

بهذا قضت محكمة استئناف مصر في ٢٤ مايو سنة ١٩٢٣
وكذلك قضت بأن التعهد بالامتناع عن طلب اعادة مزاد تأجير أطيان باطل . ولا يترتب
عن مخالفة اي تعويض لابتنائه على سبب غير شرعي
ولكن في فرنسا فيه تفصيل

١ - الاتفاق الذي يحصل ما بين متزايدين اثنين على عقار واحد بأن يتنازل أحدهما عن
مزايده لأن العقار أولى للآخر . اتفاق شرعي

La Convention faite entre deux enchérisseurs de ne pas enchérir le lot qui
est à la convenance de l'un d'eux est licite

وهو حكم في رأي محل نظر
القوانين الجنائية . كلها من النظام العام

الا ان القانون . وضع دعوى الزنا مثلاً في موضع خاص فسلخها من تعاقبها بالنظام العام وجعلها
من الحق الخاص بحيث يمكن عدم رفع الدعوى العمومية اذا شاء صاحبها
وهنا . هل للقاصر حق رفع دعوى الزنا . وحق التنازل عنها . والذي قرره محكمة النقض انه
متى زاد من القاصر عن ثلاث عشرة سنة فله ان يقيم دعوى الزنا على زوجته - ولكن هل التنازل
عن رفع الدعوى العمومية يبيح الحق في رفع دعوى تعويض ؟ الاجماع على ذلك .

نصف زكى
الحامى

الأحكام

قضايا المحاكمات والنقض والإلزام

٢٤٧

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — محام - دفاعه في غير الجنايات . غير لازم قانوناً
- ٢ — مرافعة . الاستعداد لها . واجب لازم .
بعد الاعلان قانوناً
- ٣ — قاضي الموضوع . تكوين اعتقاده . منطبقاً
على استنتاجه . لارقابة لمحكمة النقض
- ٤ — اجراءات . في مواد الجنب المستأنفة .
سؤال المتهم . عدم ضرورته . والمتهم
آخر من يتكلم

المبادئ القانونية

- ١ - ان توميط المحامين في الدفاع عن
يتهمون بما دون الجنايات من الجرائم ليس واجباً
قانونياً . بل الواجب على المتهم أن يحضر مستعداً
للمرافعة بنفسه أو بمن يختاره من المحامين متى كلف
بالحضور في الميعاد القانوني . فالتحضر غير
مستعد هو أو محاميه فعليه هو تبعة تقصيره في
حق نفسه ما دام انه قد استوفى الزمن الذي رآه
الشارع كافياً ليحضر من بعده مستعداً للمرافعة .
- ٢ - ان الظروف والدلائل التي يبينها قاضي
الموضوع في حكمه وجعلته يعتقد أن المتهم قد
قارف السرقة كفاعل أصلي مع متهم آخر لارقابة
لمحكمة النقض عليها مادام اعتقاده فيها مبنياً على
اعتبارات لا تتنافى مع استنتاجه

٣ - ليست المحكمة الاستئنافية في مواد
الجنب ملزمة بسؤال المتهم عن تهمته كما هو الشأن
أمام محكمة أول درجة وانما هي مكافئة بسماع ظلامة
المستأنف متهماً أو مدعياً بالحقوق المدنية أو مستولاً
عنها . أو النيابة العامة . ثم سماع كلام خصمه . على
أن يكون المتهم آخر من يتكلم
المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول ان المحكمة
أمرت بالمرافعة على الرغم مما أبداه المحامي عن
الطاعن من أنه لم يطلع على أوراق الدعوى وفي
هذا اخلال بحق الدفاع مبطل للحكم .
« وحيث أن محكمة النقض سبق ان قررت
مراراً أن مثل هذا لا يعد مطعناً في الأحكام
وينت أن توميط المحامين في الدفاع عن يتهمون
بما دون الجنايات من الجرائم ليس واجباً قانونياً
بل أن الواجب على المتهم أن يحضر مستعداً
للمرافعة بنفسه أو بمن يختاره من المحامين متى صار
تكليفه بالحضور في الميعاد القانوني وأنه ان حضر
غير مستعد هو أو محاميه فعليه هو تبعة تقصيره
في حق نفسه مادام أنه قد استوفى الزمن الذي
رآه الشارع كافياً ليحضر من بعده مستعداً للمرافعة
ولذلك يكون هذا الوجه غير منديد .
« وحيث أن محصل الوجه الثاني أن المحكمة

مع استنتاجه . فهذا الوجه أيضاً متعين الرفض

.....

« وحيث أن مبنى الوجه السابع أن الطاعن لم يسأل عن التهمة وأنه لم يتمكن من الدفاع لأحراج المحكمة لمحاميهِ وعدم إطلاعه على أوراق القضية . وهذا يرد عليه أن المحكمة الاستئنافية غير ملزمة . بسؤال المتهم عن تهمة كما هو الشأن لدى محكمة أول درجة وإنما هي مكافئة بسماع ظلالة المستأنف سواء أكان هو المتهم أو النيابة العامة أو المدعى بالحق المدني أو المستول عن هذا الحق المدني ثم سماع كلام خصمه في هذه الظلامة على أن يكون المتهم آخر من يتكلم (مادة ١٨٥ تحقيق جنيات) (طن إبراهيم نزالى ضد النيابة العمومية . رقم ١١٢٩ سنة ٤٧ قضائية دائرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا وبحضور حضرات جناب مسيو سودان واصحاب العزة ذكى برزى بك واحمد امين بك وحامد فهمى بك مستشارين وجندى عبد الملك بك رئيس النيابة العمومية)

٢٤٨

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

اتلاف . بث حشيش أو نبات . ضار . فى غيط غير مبذور . معاقب عليها

المبدأ القانونى

تشير الفقرة الثانية من المادة ٣٢١ ع الى جريمتين مختلفتين الاولى اتلاف غيط مبذور . والثانية بث حشيش أو نبات ضار فى غيط ما مبذوراً كان أو غير مبذور . ونص القانون المصرى صريح فى لزوم العقاب فى الحالتين ولا يشترط فى الحالة الثانية أن يكون الغيط مبذوراً من قبل .

لم تبين الظروف التى اقتضت تطبيق المادة ٢٧٤ بفقراتها المبينة فى الحكم (وهى الأولى والثانية والرابعة والسابعة) . ولكن هذا مطعن غير جدى أيضاً فإن المحكمة لم تعدد العقوبات بقدر عدد الفقرات التى ذكرتها بل أوقعت عقوبة واحدة وذكرها للفقرات الأربع - مجازاة للنيابة العامة - إنما هو للدلالة على أن الحادثة تقع تحت متناول كل منها . ويكفى أن يكون الحكم أثبت توفر الظروف المنصوص عليها بأية واحدة منها حتى يكون صحيحاً . وبما أنه لا شبهة فى أن مما أثبتته الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه أن السرقة حصلت من منزل مسكون فهذا وحده كاف لتوقيع عقوبة المادة ٢٧٤ عقوبات حتى ولو لم يكن هناك تسور أو كانت الحادثة لم ترتكب ليلاً أو لم يكن أحد السارقين خادماً بالاجرة عند المجنى عليه .

« وحيث أن مبنى الوجه الثالث عدم بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة وهذا يرد عليه أن بيانات الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه كافية .

« وحيث أن مبنى الوجه الرابع أن الحكم لم يبين ما قام به الطاعن من الافعال التى تعتبر تنفيذاً لجريمة السرقة وكل ما أثبتته إنما هى أفعال سابقة على وقوع هذه الجريمة .

« وحيث أن مجموع الظروف والدلائل التى بينها الحكم المذكور جعلت المحكمة تعتقد أن الطاعن قد قارف السرقة كفاعل أصلى مع المتهم الآخر الذى لم يطمئن وهذا الاعتقاد أمر لا رقابة لمحكمة النقض عليه مادام هو مبني على اعتبارات لاتتنافى

وهذا بخلاف ما أجمع عليه الشراح الفرنسيون تطبيقاً للمادة ٤٤٤ ع . ف وما بعدها من انه لا عقاب على افساد أرض يبت نبات مضر فيها ولو لم تكن مبدورة لعدم احتمال تناول النص عندهم لهذه الحالة

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن المحكمة الاستئنافية أخطأت في اشتراطها للعقاب على بث النبات المضر أن تكون الأرض سبق بذرها قبل بث هذا النبات فيها وذلك لأن الشرط الثاني من الفقرة الثانية من المادة ٣٢١ من قانون العقوبات أنت صيغتها مطلقة عن كل قيد أو شرط من هذا القبيل .

« وحيث أن نص الفقرة الثانية من المادة المذكورة قد ورد بالصيغة الآتية : -

« ثانياً ان كل من أتلف غيطاً مبدوراً أو بث في غيط حشيشاً أو نباتاً مضرّاً » فهي تشير الى جريمتين مختلفتين أولاهما اتلاف غيط مبدور . وثانيتهما بث حشيش أو نبات ضار في غيط ما مبدوراً كان أو غير مبدور . والنص الخاص بالجريمة الثانية هو نص صريح مطلق واضح المعنى لا مساغ معه للاجتهاد ولا للتقييد بأى قيد . والنيابة العامة محقة في قولها أن المحكمة الاستئنافية أخطأت في تقييده باشتراط أن يكون الغيط مبدوراً من قبل . على انه مما تجب ملاحظته أن المادة ٤٤٤ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسى وهى المواد المقابلة للمادة ٣٢١ من القانون المصرى لم تنص إلا على اتلاف الزروع القائمة على سوقها واتلاف الاشجار والطعوم . وقد اختلف الفقهاء

واختلفت المحاكم في شأن الأرض تكون مبدورة ولما يخرج شطؤها بعد ويبد نباتاً ظاهراً للعيان ثم يصير اتلافه أو بث نبات مضر فيه هل يعاقب فاعل هذا أم لا . وقد جرحم البحث الى النظر أيضاً في صورة ما اذا صار افساد الأرض يبت نبات مضر فيها ولو لم تكن مبدورة هل يعاقب فاعل ذلك أم لا . وقد أجمعوا على أن هذه الصورة الاخيرة مهما يكن فيها من الضرر فلا سبيل للعقاب بشأنها لأن النص عندهم لا يحتمل أن يتناولها . ما دام هو قاصراً على اتلاف الزرع لا مجرد اتلاف الأرض التى لا زرع فيها . أما الصورة الأولى فقد رجحوا أن العقاب يتناول جانبها وان كان البذر لما يتمثل بعد شطاً ظاهراً . أما القانون المصرى فانه إذ تبه إلى أن البذر الذى لا يخرج اذا أتلف بأى كيفية كانت وكذلك الأرض الغير المبدورة اذا بث فيها حشيش أو نبات مضر كان ذلك جميعه من الامور الاجرامية المستوجبة للعقاب - إذ تبه لذلك فقد نص على لزوم العقاب في هاتين الصورتين نصاً صريحاً حتى لا يكون مثاراً للخلاف الذى قام لدى أهل الفقه والقضاء الفرنسيين بسبب قصور النص عندهم . « وحيث أن المحكمة الاستئنافية قد اقتصر بحثها على المسألة القانونية ولم تبحث الموضوع لتزى ان كانت التهمة ثابتة أو غير ثابتة ولذلك يتعين رد القضية اليها لتبحث الموضوع وتسير في المسألة القانونية على الوجه السابق ايضاحه » .

(طعن النيابة العمومية ضد ابو العلا عطيه وآخر رقم ١٧٦٣ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

٢٤٩

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

اختلاس . اموال اميرية . الرد . غير ما
من الحكم بالغرامة

المبدأ القانوني

ان رد المبلغ المختلس هو حق أصيل للمعني
عليه المختلس ماله لا تغني عنه بالنسبة اليه أي
عقوبة بدنية توقع على المختلس . كما ان الغرامة
هي عقاب مالي وضع خصيصاً للمختلس جزاء وفاقاً
على اختلاسه مال غيره ، وفي ترتيب الشارع لها
معنى خاص هو التأديب بشيء من جنس العمل .
فوجب الحكم بها ايضاً على المتهم

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن محكمة الجنايات
مع اثباتها ادانة المتهم في الاختلاس والتزوير
الذي اتهم بهما وتقريرها ان فعليه تنطبقان على
مادتي ٩٧ و ١٧٩ من قانون العقوبات قد
ذكرت أن الجريمتين مرتبطتان وانها عملاً
بالمادة ٣٢ توقع عليه عقوبة المادة ١٧٩ لكونها
الأشد . فخسرت عليه بالحبس ستة شهور مع
إيقاف التنفيذ مستعملة حقها في التخفيف
والإيقاف بمقتضى المادتين ١٧ و ٥١ من قانون
العقوبات ولكنها اخطأت إذ لم تحكم بالعقوبة
التكميلية المأمور بها في كل جريمة اختلاس بحسب
المادة ٩٧ وتطلب النيابة تصحيح الحكم وتطبيق
القانون باضافة الغرامة الى ما حكم به أما الرد فلا
محل له إذ التهم سبق أن سدد المبلغ الذي
اختلسه أثناء التحقيق وقبل المحاكمة .

« وحيث أن ما روته النيابة عن الحكم
صحيح ولها الحق في طلبها إذ الرد والغرامة
المكملان لعقوبة الاختلاس مقصودان لذاتهما
لا يحول دون ترتيبهما أي عقوبة أخرى تجب
عقوبة الاختلاس الأصلية . ذلك بأن الرد حق
أصيل للمعني عليه المختلس ماله لا تغني عنه بالنسبة
اليه أية عقوبة بدنية توقع على المختلس . كما أن
الغرامة هي عقاب مالي وضع خصيصاً للمختلس
جزاء وفاقاً على اختلاسه مال غيره وفي ترتيب
الشارع لها معنى خاص هو التأديب بشيء من
جنس العمل وقد سبق لمحكمة النقض أن قررت
هذا المذهب وأصبح قضاؤها بحسبه ثابتاً .

« وحيث أن المبلغ المختلس مقداره ١٣٨
جنيهاً و ٧٢٠ مليماً كما أثبتته الحكم الذي أثبت
ايضاً أن التهم سدده قبل المحاكمة فلا يبق
الا تصحيح هذا الحكم بإيجاب الغرامة ايضاً .

(طعن النيابة العمومية . رقم ١٧٥٠ سنة ٤٧
قضائية ضد محمد محمود الشوقاني بالهيئة السابقة)

٢٥٠

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — اتفاق على جريمة . سرّاً . عدم قيام الدليل
المباشر عليه . غير مانع من استنتاجه بالقرائن
- ٢ — اشتراك بالاتفاق . في جريمة اثباته .
مسألة موضوعية
- ٣ — خطف طفل . القصد الجنائي . تعمد ستر
المخطوف ، كاف

المبدأ القانوني

١- ان الاتفاق على ارتكاب جريمة ما هو من
الأمر التي قد تبقى سرية بين المتفقين . ولا يقوم

عليها دليل مباشر من اعتراف أو شهادة شهود ولكن عدم قيام هذا الدليل المباشر لا يمنع من الاستدلال عليها بطريق الاستنتاج من القرائن ٢ - ان مسألة الاتفاق هي من الأمور الموضوعية التي لا يتسع نظرها لمحكمة النقض ٣ - لا تستدعي جريمة الخطف قصداً جنائياً خاصاً غير تعمد ستر المخطوف عن ذويه الذين لهم حق ضمه ورعايته .

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول ان المحكمة اذا اعتبرت الطاعن شريكاً بالاتفاق في خطف المجنى عليها لم تبين كيف وأين ومتى حصل هذا الاتفاق . أما استنتاجها واقعة الاتفاق من مجرد مانسب للمتهم من أنه سعى في ارجاع المجنى عليها فان هذا السعى انما كان وقوعه بعد ارتكاب الجريمة ولا يصح اعتباره اشتراكاً فيها . فالحكم اذن فيه قصور يعيبة و يبطله .

« وحيث ان الاتفاق على ارتكاب جريمة ما هو من الأمور التي قد تبقى سرية بين المتقين ولا يقوم عليها دليل مباشر من اعتراف أو شهادة شهود . ولكن عدم قيام هذا الدليل المباشر لا يمنع من الاستدلال عليها بطريق الاستنتاج من القرائن والثابت في الحكم المطعون فيه أن الدفاع عن الطاعن أثار هذه المسألة لدى محكمة الموضوع فرد عليها الحكم بما يلي :

« أما القول بأن الوساطة في ارجاع البنت المخطوفة لا يعد اشتراكاً في جريمة الخطف فردود « بظروف اعادة البنت المذكورة فقد قررت أن « زكي احمد شلبي ذهب ليلاً وأحضرها من الشخص

« الذي كان يخفيها بعد خطفها بالاكره وحاول « اعادتها بعد منتصف ذلك الليل على ما شهد به « الحفراء الذين سبق ذكرهم . وهذه الاجراءات « تدل على أنه كان يعلم بظروف خطف البنت « أسماء بنت ابي العلاء ومتقفا مع الخاطف على « خطفها ووقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق » « وبما أن مسألة الاتفاق هي من الأمور الموضوعية وقد اعتقدتها المحكمة ودلت عليها بما تقدم ودليلاً مهما يكن ضعيفاً إلا أنه لا مانع من أن تنتج القرينة التي ذكرتها المحكمة ومن أجل هذا تكون المظلمة مما لا يتسع له المجال أمام محكمة النقض .

« وحيث أن مبنى الوجه الثاني ان المحكمة لم تبين في حكمها توفر القصد الجنائي . ولكن هذا يرد عليه أن جريمة الخطف لا تستدعي قصداً جنائياً خاصاً غير تعمد ستر المخطوف عن ذويه الذين لهم حق ضمه ورعايته وقد ذكر الحكم وقائع الخطف المفيدة لهذا التعمد .

(طعن زكي احمد شلبي ضد النيابة العامة . رقم ١٧٦٦ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

٢٥١

١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - تحقيق . بالنيابة العامة . حضور الكاتب . في غير محاضر شهادة الشهود . غير لازم
- ٢ - طعن بالبطلان . عدم تقديمه من المتهم الحاضر باول درجة . ستوط الحق فيه
- ٣ - محكمة استئنافية . في مواد الجرح . سماع شهادة الشهود من عدمه . مخيره فيها

المبدأ القانوني

- ١ - أوجب القانون (مادة ٦٣ تج) مصاحبة

الكاتب للمحقق في جميع اجراءات التحقيق من سماع شهود وتفتيش وغير ذلك متى كان التحقيق حاصلًا على يد قاضي التحقيق (مادة ٦٣) فإذا كان حاصلًا على يد النيابة العامة فالمادة ٣٢ لا توجب حضوره الا لتحرير محاضر شهادة الشهود

٢ - اذا طعن المتهم ببطان محضر التفتيش وهو من الاجراءات السابقة على رفع الدعوى . ولم يبد مثل هذا الطعن لدى محكمة أول درجة بعد ان حضر أمامها . فيسقط حقه طبقاً للمادة ٢٣٦ تج . ولا يصح له ابدائه بالاستئناف أو النقض

٣ - ان المحكمة الاستئنافية مخيرة قانوناً في الاجابة وعدمها على طلب سماع شهادة شاهد أو أكثر . ما دام لا يسمع لديها الا من تأمره بسماع شهادته متى وجدت هي بحسب تقديرها ان تنوير الدعوى يستدعيه

المحكمة

« حيث مبنى الطعن (١) أن محضر وكيل النيابة الذي قام بالتفتيش هو محضر باطل لأنه لم يستصحب معه أحدًا من كتاب التحقيق وما قيل بالحكم المطعون فيه من أن كاتب التحقيق أمضى هذا المحضر ينقضه ما ثبت بخطاب رسمي مرسل من نائب سوهاج الى النائب العمومي دال على عدم مرافقة الكاتب لوكيل النيابة و(٢) أن المحكمة الاستئنافية لم تجب طلب الطاعن استدعاء هذا الكاتب لسماع أقواله وهذا اخلال بحق الدفاع و(٣) أن الطاعن طلب سماع شهادة مفتش التبايات ليثبت أن وكيل النيابة لم يكن منصفًا فيما أجراه من التفتيش ولكن المحكمة لم تجب طلبه وهذا أيضًا اخلال بحق الدفاع .

« وحيث أن هذا الطعن جميعه غير منتج . أولا - لأن قانون تحقيق الجنايات اذا كان قد أوجب مصاحبة الكاتب للمحقق في جميع اجراءات التحقيق من سماع شهود وتفتيش وغير ذلك فانما أوجبه متى كان التحقيق حاصلًا على يد قاضي التحقيق (مادة ٦٣) . أما اذا كان التحقيق حاصلًا على يد النيابة العامة فالمادة ٣٢ لا توجب حضور الكاتب الا لتحرير محاضر شهادة الشهود - وبقطع النظر عن هذا فان محضر التفتيش هو من الاجراءات السابقة على رفع الدعوى وقد حضر الطاعن لدى محكمة أول درجة ولم يبد مثل هذا الطعن فسقط حقه بمقتضى المادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات وأصبح لا يصح له ابدائه لأول مرة لا لدى المحكمة الاستئنافية ولا لدى محكمة النقض - وفوق كل ذلك فانه لا نتيجة بهذا الطعن ما دام الحكم المطعون فيه قائمًا على أدلة أخرى غير ما يؤخذ من محضر التفتيش .

ثانيًا وثالثًا - عدم اجابة الطاعن لما طلبه من سماع شهادة الكاتب أو من سماع شهادة مفتش النيابة ليس من وجوه الطعن ما دامت المحكمة الاستئنافية مخيرة قانوناً في الاجابة وعدمها وما دام لا يسمع لديها الا من تأمره بسماعه متى وجدت بحسب تقديرها هي أن تنوير الدعوى يستدعي ذلك .

(بطعن حلمي عوض افندى ضد النيابة العمومية . رقم ٧٨٧ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة وحضرة حسن عبد الرحمن بك بدلا من جندى بك عبد الملك وكيل النيابة)

لا يتقيد بحكم المحكمة المدنية بل له برغم صدور حكم مدني بصحة سند أن يقضى بتزوير ذلك السند ومعاقبة مقترف ذلك التزوير ولا يحول دون ذلك أن يكون الحكم المدني قد أصبح نهائياً لأن شروط اكتساب الاحكام النهائية لقوة الشيء المحكوم فيه لا تعد متوافرة في هذه الحالة وعليه يكون هذا الوجه متعين الرض .

« ومن حيث أن الوجه الثاني يرد عليه انه ليس من شأن هذه المحكمة أن تبحث في خطأ الاجراءات السابقة على انعقاد جلسة المحكمة التي تولت نظر الموضوع وفصلت فيه وقد كان في وسع الطاعن لو أنه لاحظ نقصاً في اجراءات النيابة أن يطعن في هذه الاجراءات امام محكمة الموضوع . أما وهو لم يفعل ذلك فليس له أن يطعن فيها لأول مرة امام محكمة النقض .

(طمن احمد عبد السلام صقر ضد النيابة العمومية .
رقم ٨٩٠ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

٢٥٣

١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠

حكم . حضوري او غيابي . العبرة فيه حضور
او عدم حضور المحاكمة

المبدأ القانوني

العبرة في كون الحكم حضورياً أو غيابياً إنما هي بحضور المتهم وغيابه بالجلسة التي تنظر فيها الدعوى ويتم محاكمته فيها فيكون الحكم حضورياً اذا حضرها ولو لم يحضر بعد ذلك الجلسة التي أجل النطق بالحكم اليها

٢٥٢

١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - حكم جنائي . بعد صدور الحكم المدني .
ولو نهائياً . لا يقيد القاضي الجنائي ،
- ٢ - قوة الشيء المحكوم فيه . اثر الحكم المدني بالتزوير على الحكم الجنائي
- ٣ - اجراءات سابقة على المحاكمة . عدم التمسك بها امام قاضي الموضوع . عدم جواز الطعن فيها امام النقض

المبادئ القانونية

١ - لا يتقيد القاضي الجنائي بحكم المحكمة المدنية بل له رغم صدور حكم مدني بصحة سند أن يقضى بتزويره ومعاقبة مقترف التزوير . ولا يحول دون ذلك أن يكون الحكم المدني قد أصبح نهائياً لأن شروط اكتساب الاحكام النهائية لقوة الشيء المحكوم فيه لا تعد متوافرة في هذه الحالة

٢ - ليس من شأن محكمة النقض البحث في خطأ الاجراءات السابقة على انعقاد جلسة المحكمة التي تولت نظر الموضوع وفصلت فيه . إذ كان في وسع الطاعن الطعن فيها امامها لو لاحظ نقصاً فيها . وما دام لم يفعل فليس له أن يطعن فيها لأول مرة امام محكمة النقض

المحكمة

« حيث أن الوجه الاول من أوجه الطعن يرد عليه انه على فرض صدور حكم من المحكمة المختلطة بصحة السند المزور وصدوره ذلك الحكم نهائياً فان من المقرر قانوناً أن القاضي الجنائي

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن النيابة العامة دفعت امام محكمة اسبوط الاستئنافية بعدم قبول استئناف المتهم المرفوع منه بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٣٠ عن حكم محكمة ابي تيج الجزئية الصادر بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٣٠ لرفعه بعد الميعاد فحكمت المحكمة بقبول الاستئناف وفي الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما نسب اليه آخذة في ذلك بأن الحكم المستأنف صدر في غيبة المتهم ولم يعلن له فيبقى على حقه في استئنافه . وتقول النيابة أن المحكمة الاستئنافية قد أخطأت في اعتبارها حكم محكمة ابي تيج السابق الذكر غيائياً يجب اعلانه ولذلك طلبت الحكم بتقضى الحكم المطعون فيه والتقرير بعدم قبول استئناف المتهم شكلاً .

« ومن حيث انه تبين لهذه المحكمة من الاطلاع على محاضر جلسات محكمة ابي تيج الجزئية أن المتهم عارض في الحكم الغيابي الصادر عليه بتاريخ ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وحضر جلسة ١١ يناير سنة ١٩٣٠ التي حددت لنظر تلك المعارضة ودافع عن نفسه في تلك الجلسة وأتمت المحكمة نظر الدعوى فيها وأجلت نطق الحكم لجلسة ٢٩ يناير سنة ١٩٣٠ فحكمت بتأييد الحكم الغيابي في غيبة المتهم عن تلك الجلسة الاخيرة . » وحيث انه لا شك في أن هذا الحكم حضوري لأن العبرة في اعتبار الحكم حضورياً أو غيائياً إنما هي بحضور المتهم وغيابه بالجلسة التي تنظر فيها الدعوى وتم محاكمته فيها فيكون الحكم حضورياً اذا حضرها ولو لم يحضر بعد

ذلك الجلسة التي أجل النطق بالحكم اليها . « وحيث أنه متى كان حكم ٢٩ يناير سنة ١٩٣٠ حضورياً وكان المتهم لم يرفع استئنافه عنه الا في ١٢ فبراير سنة ١٩٣٠ فاستئنافه غير مقبول شكلاً ولهذا يتعين الحكم بقبول الطعن وتقضى الحكم المطعون فيه والتقرير بعدم قبول استئناف المتهم لرفعه بعد الميعاد . (طعن النيابة العمومية . رقم ١٧٦٢ سنة ٤٧ قضائية ضد حمزة جاد المولى عيسى بالهيئة السابقة)

٢٥٤

١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠

طعن في قرار قاضي الاحالة . تقديمه من أحد اعضاء النيابة . بتوكيل من النائب العام . وتحرير أسبابه بتعريفه . غير اقرار من النائب العام . مخالفته للقانون

المبدأ القانوني

ان المادة ١٣ من قانون تشكيل محاكم الجنايات خولت للنائب العمومي نفسه الطعن بطريق النقض والابرار في الامر الصادر من قاضي الاحالة حتى يكون في ذلك ضماناً للمتهم الذي قرر هذا القاضي أن لاوجه لأقامة الدعوى العمومية عليه أو ان الفعل المسند اليه لا يعدو أن يكون جنحة أو مخالفة - فاذا وكل النائب العمومي أحد اعوانه بتقرير الطعن بقلم الكتاب فعليه أن يتولى هو وضع أسبابه . واذا كلف بها أحد اعوانه فيجب أن يوقع على ورقها بما يفيد اقراره عليها . فانفراد رئيس النيابة بتحريرها وتقديم تقريرها باسمه من غير اطلاع النائب العمومي عليها واقرارها بامضائه هو عمل مخالف لمفهوم المادة

المحكمة

« من حيث أنه بالاطلاع على خطاب التوكيل المرسل من سعادة النائب العمومي الى حضرة رئيس نيابة اميوط بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٣٠ وجد أن سعادته قد وكل حضرة الرئيس في الطعن بطريق النقض والابرار في القرار الصادر من حضرة قاضي الاحالة بتاريخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٠ مع تقديم تقرير بالأسباب وقد تولى حضرة رئيس النيابة بناء على ذلك عمل التقرير المطلوب وقدمه بامضائه فقط وليس في الأوراق ما يدل على أن سعادة النائب العمومي قد أطلع على هذا التقرير واقرا ما جاء به .

« ومن حيث ان المادة ١٣ من قانون تشكيل محاكم الجنايات اذ خولت للنائب العمومي الطعن بطريق النقض والابرار في الأمر الصادر من قاضي الاحالة انما أرادت ان يصدر الطعن عن النائب العمومي نفسه حتى يكون في ذلك ضمانا للمتهم الذي قرر قاضي الاحاله أن لا وجه لاقامة الدعوى العمومية عليه أو ان الفعل المسند اليه لا يعدو أن يكون جنحة أو مخالفة . فاذا وكل النائب العمومي أحد اعوانه بتقرير الطعن بقلم الكتاب - وهو عمل مادي يستوي فيه أن يباشره النائب العمومي بنفسه أو ان يكمل أمره الى غيره بتوكيل منه - فعليه أن يتولى هو وضع أسباب ذلك الطعن ، واذا كلف أحد اعوانه بوضعها فيجب أن يوقع على ورقها بما يفيد اقراره لها . لأن الأسباب هي في الواقع كل شيء في المسألة ووضعها من أخص اختصاصات النائب العمومي فلا يصح أن يكمل أمرها لأحد بل عليه

ان فعل أن يقرأ ورقها ابتداء ويمضيها حتى تتحقق الضمانة التي أرادها القانون من أن النائب العمومي هو الذي عمل الطعن . أما تقديم ورقة الأسباب بقلم الكتاب فلا مانع من أن يحصل فيه التوكيل كما هو الشأن في التقرير بالطعن .

« ومن حيث انه بناء على ذلك يكون انفراد رئيس النيابة بتحرير أسباب الطعن ، وتقديم التقرير الخاص بها باسمه من غير أن يطلع النائب العمومي عليها ويقرها بامضائه عملاً مخالفاً للمفهوم مما قضت به المادة ١٣ السالفة الذكر .

(طعن النيابة العمومية . رقم ١٧٧٩ سنة ٤٧ قضائية الهيئة السابقة)

٢٥٥

١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠

١ - تلبس . ضبط متهم . عقب ارتكاب الجريمة حاملًا لطبنجه . ومعه متهم آخر حاملًا المسروق ، منطبق قانونا

٢ - فاعل . احوال خاصة بالنسبة له . تطبيق المادة ٣٩ . اوجه الدفع التي يبيدها لشخصه لزوم اقامة الدليل عليها

المبادئ القانونية

١ - اذا ضبط متهم عقب ارتكاب الجريمة بزمان قريب وهو حامل للطبنجة . كما ضبط معه متهم آخر . حاملًا الشيء المسروق . فيعتبرانهما ضبطًا متلبسين بالجناية طبقًا للمادة ٨ فتح

٢ - تنص المادة ٣٩ ع ، على انه اذا وجدت احوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضي تغيير وصف الجريمة باعتبار كيفية علم مرتكبها بها فلا يتعدى أثرها لغيره من الفاعلين . على ان ما جاء بالفقرة الأخيرة منها انما هي استثناءات واردة على أصل

القاعدة المقررة بصدر المادة . فهي أوجه دفع يديها من يدعى الاستفادة منها وعليه هو إقامة الدليل عليها ما لم تكن صحتها ظاهرة للمحكمة من قرائن الدعوى وظروفها فتقضى فيها من تلقاء نفسها المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول أن المحامى الذى دافع عن محمود محمد المصرى هو محام تحت التمرين غير جائز له المرافعة أمام محاكم الجنايات - ولكن هذا الوجه لا أساس له فان ذلك المحامى هو معوض افتدى الباز وهو من قبل تاريخ المرافعة فى هذه الدعوى مقبول للمرافعة لدى المحاكم الابتدائية فجائز له الدفاع لدى محاكم الجنايات . »
« وحيث أن مبنى الوجه الثانى أن الحكم لم يرد به دليل على أن محمود محمد المصرى كان يحمل السلاح وقت ارتكاب الحادثة بل كل ما ثبت هو أن الطبنجة ضبطت معه وهو سائر مع باقى المتهمين بعد ارتكاب السرقة وان فى عدم اثبات المحكمة لحمله اياها وقت السرقة ما يجعل المادة ٢٧٣ عقوبات غير منطبقة .

« وحيث أن ما أثبتته الحكم المطعون فيه أن محمود محمد المصرى قد ضبط عقب ارتكاب الجريمة بزمان قريب وهو حامل للطبنجة كما ضبط معه الطاعن الثانى محمود ابراهيم على حسن وهو حامل كيساً به قطن من المسروق فهما اذن قد ضبطا متلبسين بالجناية بحسب المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات وفى ضبطهما على هذا الوجه ما يسوغ للمحكمة أن تعتقد أن حمل هذه الطبنجة كان مقارناً لارتكاب السرقة فحكمها من هذه الوجهة لا غبار عليه .

« وحيث أن مبنى الوجه الثالث انه على افتراض أن محمود محمد المصرى كان يحمل سلاحاً وقت ارتكاب الجريمة فانه لم يثبت أن باقى الطاعنين كانوا يعلمون وقتها بحمله السلاح ولا تجوز مؤاخذتهم بهذا الظرف الذى لم يقم دليل على علمهم به .

« وحيث أنه يظهر ان مراد الطاعن الثانى بهذا أن يقول ان له أن يستفيد مما ورد بالمادة ٣٩ من قانون العقوبات من انه اذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضى تغيير وصف الجريمة باعتبار كيفية علم مرتكبها بها فلا يتعدى أثرها لغيره من الفاعلين .

« وحيث إن هذا كلام حق فى ذاته ولكن يفوت المتمسك به ان كل ما ورد بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٩ المذكورة انما هى استثناءات واردة على أصل القاعدة المقررة بصدر المادة فهي أوجه دفع يديها من يدعى الاستفادة منها وعليه هو إقامة الدليل عليها ما لم تكن صحتها ظاهرة للمحكمة من قرائن الدعوى وظروفها فتقضى فيها من تلقاء نفسها . وبما أنه ظاهر أن قرائن الدعوى لم تسمح للمحكمة باعتقاد صحة ما يزعمه الطاعن الثانى من جهله بأن أحد زملائه يحمل سلاحاً بدليل انها لم تشر لذلك أدنى اشارة فى حكمها كما انه هو لم يدفع بهذا الدفع أمام تلك المحكمة ويقم على صحته الدليل واذن فهذا الوجه متعين الرفض .

(طعن محمود محمد المصرى . وآخرين ضد النيابة العمومية رقم ١٧٦٩ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

٢٥٦

١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - وثيقة زواج. الاستدلال بها على سن المتهم .
ليست حجة رسمية
٢ - سن المتهم . تقديره في الحكم وقت ارتكاب
الجريمة. او وقت الحكم . ضرورة

المبدأ القانوني

- ١ - ان وثيقة الزواج لا تنهض حجة رسمية
على تاريخ ميلاد انسان ما لانها لم تعد لذلك .
٢ - تقضى المادة ٦٧ ع . انه اذا كان سن
المتهم غير محقق قدره القاضى من تلقاء نفسه .
وواجب على المحكمة عند تقدير السن أن تبين
سن المتهم هل هو وقت ارتكاب الجريمة أو
وقت الحكم في القضية - وهذا ضرورى لصحة
تطبيق الشطر الاخير من المادة ٦١ ع

المحكمة

« من حيث أن الطعن ينحصر في أن المتهم
تمسك بجلسة ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠ بأن سنه
الحقيقية أقل من أربعة عشر عاماً وتأجلت
القضية ليقدم الدليل وفي الجلسة التالية قدم شهادة
دالة على ان عمره اقل من اربعة عشر عاماً
ووافقت النيابة على هذا التقدير ولكن محكمة
الجنايات لم تحفل بذلك ولم تذكر في أسباب
حكمها ان كانت قد أخذت عند تقدير العقوبة
بوجه الرأفة القانونى المبني على صغر سن المتهم
أو لم تأخذه . نعم أنه حق اختيارى للمحكمة
ولكن يرى المتهم من مصلحته أن يقف على
أن المحكمة لم تنس عند حكمها هذه الحالة فتشير
اليها في أسباب الحكم

« ومن حيث أن المتهم لم يقدم للمحكمة
شهادة ميلاده وإنما قدم وثيقة زواج وهذه لا يمكن
ان تنهض حجة رسمية على تاريخ ميلاد انسان ما
لانها لم تعد لذلك فالقضية اذن برغم وثيقة الزواج
السالفة الذكر وبرغم التحريات الادارية التي
عملت وأشارت اليها النيابة بمحضر جلسة ٢٩ ابريل
سنة ١٩٣٠ - تعتبر خالية من دليل رسمى على
حقيقة تاريخ ميلاد الطاعن.

« ومن حيث أن المادة ٦٧ من قانون
العقوبات نصت على انه اذا كان سن المتهم غير
محقق قدره القاضى من نفسه وهذا ما فعلته محكمة
الموضوع اذ أشارت في حكمها الصادر بتاريخ ٢٩
ابريل سنة ١٩٣٠ الى أنها تقدر سن المتهم بحوالى
ستة عشر عاماً . غير أن الحكم في هذه النقطة
غامض فلا يفهم منه ان كانت هذه السن هي سن
المتهم وقت ارتكابه الجريمة أو انها سن وقت
الحكم وبما أنه لو فرض أن مراد المحكمة تقدير
السن وقت الحكم فيكون معنى ذلك أن سن
المتهم قد بلغت في ذلك الوقت ست عشرة سنة
كاملة أو كانت تزيد عن ذلك قليلاً أو تنقص
عن ذلك قليلاً . وبما أن مصلحة المتهم تقتضى
ترجيح جانب التقص فيجب حصر البحث في
هذا الجانب دون غيره وذلك على افتراض ما تقدم
من أن التقدير هو عن وقت الحكم

« ومن حيث أن المحكمة اعتبرت التهمة
المسندة الى الطاعن جنحة منطبقة على الفقرة
الأولى من المادة ٢٣٢ من قانون العقوبات وقد
جاء بالوصف الذى اعتمدته المحكمة في نهاية حكمها
للتهمة المنسوبة الى المتهم أن المذكور في بحر

« ومن حيث أن غموض الحكم وقصوره عن بيان التاريج الذي قدرت المحكمة أن من المتهم فيه تبلغ حوالى ستة عشر عاماً قد يؤول فى الصورة الفرضية السابق بيانها الى التظن فى أن المحكمة اذعابت المتهم بالعقوبة الأصلية المقررة للجنحة التى ارتكبها بدلاً من الأخذ بحالة من الحالات الواردة بالشرط الأخير من المادة ٦١ من قانون العقوبات قد فعلت ذلك غافلة عن امكان انطباق الشرط الأخير المذكور .

(طعن محمود على سليمان ضد النيابة العمومية .
رقم ١٧٤٦ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

سنة شهور سابقة على المحضر المؤرخ أول ابريل سنة ١٩٢٩ هتك عرض الغلام عبده سليمان عوض الذى لم يبلغ من العمر أربع عشرة سنة كاملة بغير قوة ولا تهديد . فحتى بفرض أن الجريمة قد تكرر وقوعها فى بحر الستة شهور المذكورة لغاية اليوم السابق على تحرير المحضر المؤرخ أول ابريل سنة ١٩٢٩ فإن سن المتهم بحسب تقدير المحكمة نفسها - فى الصورة الفرضية التى قد تكون هى مرادها كما تقدم - لا تكون وقت ارتكاب الجريمة قد بلغت الخامس عشر سنة كاملة .

قضاء المجلس الحسبى العالى

عن ذى قبل إذ هو قرر ان المبلغ الذى له فى البنك هو مبلغ ٤٠٠٠ جنيه وان أخاه زكى جرجس عبيد الله قد سحبه من البنك بدون علمه مستعملاً فى ذلك ختم المستأنف عليه ، ولما سئل عما اذا كان له ختم ، وجود الآن أجاب بأن ختمه موجود فعلاً ومن قديم مع ابنته المستأنفة . ولما سئل كيف ان زكى أخاه يستعمل ختمه لقبض تقوده من البنك مع وجود هذا الختم مع ابنته زكية المستأنفة قال ، أنا لا أعرف بل ان زكى تغفل البنك وأخذ الفلوس

وبما أن اجابات المستأنف عليه هذا تدل على ضعف بين فى قواه العقلية أدى اليه على ما يظهر ما هو مصاب به من العمى والصمم وما بانغ

٢٥٧

١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

حجر . شيخ . مصاب بالعمى والصمم . ومقدم .
ضعف اجاباته . وجوبه

المبدأ القانونى

اذا كانت اجابات المطلوب الحجر عليه تدل على ضعف بين فى قواه العقلية أدى اليه ما هو مصاب به من العمى والصمم وما بانغ من الشيخوخة المتقدمة التى جعلته مقعداً لا يستطيع النقلة الا محمولاً ، وجب الحجر عليه

المجلس

« بما أن المجلس قد اختبر حالة المستأنف عليه يونان جرجس عبيد الله فوجد حالته ساءت

من الشيخوخة المتقدمة التي جعلته مقعداً لا يستطيع
النقطة الا محمولا

(استئناف الست زكية يونان جرجس عبيد الله
ضد يونان جرجس عبيد الله رقم ٧٣ سنة ٢٩ —
١٩٣٠ — دائرة حفرة صاحب السعادة عبد العزيز
فهى باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات اصحاب
العزة محمد فهى حسين بك ومحمود المرجونى بك
المستشارين وادوار قصيرى بك عضو طائفة الاقباط
الارثوذكس ومحمد حمدى الفلكى بك أعضاء)

٢٥٨

١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . عن حكم حجر . التنازل عنه .
لا يمنع من نظره

المبدأ القانونى

تنازل مستأنف في حجر عن استئناف بسبب
عدم استطاعته دفع الرسم طبقاً للمادة ٢١ من
لائحة الرسوم للمجالس الحسينية لا يمنع المجلس
الحسينى العالى من نظر موضوع المادة لان الحجر
من النظام العام فلا يؤثر فيه هذا التنازل

المجلس

« بما أن المستأنفة لم تحضر وقد أرسلت
للمجلس تقول أنها متنازلة عن استئنافها لأن
أموالها عليها ديون تفوق ثمنها وليست واصمة اليد
على شيء منها حتى تستطيع دفع رسم الاستئناف
وبما أن عدم دفعها الرسم بسبب عدم وضع
يدها على أموالها لا يمنع بحسب المادة ٢١ من
لائحة الرسوم للمجالس الحسينية من نظر الاستئناف
« وبما أن تنازلها عن الاستئناف لا يمنع
المجلس من نظر موضوع المادة لان الحجر من
النظام العام فلا يؤثر فيه التنازل

« وبما أن القرار المستأنف في محله للأسباب
الواردة به التي يأخذ بها هذا المجلس

(استئناف الست جيانة غطاس ضد السيدات
اسكندرية واجينه واخريات كريمات المرحوم واصف
ابراهيم موسى وآخر رقم ٥٧ سنة ٢٩ — ١٩٣٠ —
دائرة حفرة صاحب السعادة عبد العزيز فهى باشا
رئيس المحكمة وبحضور حضرات اصحاب العزة محمد
فهى حسين بك ومحمود المرجونى بك المستشارين
وحفزة ادوار بك قصيرى عضو الطائفة الارثوذكسية
ومحمد حمدى الفلكى بك أعضاء)

٢٥٩

١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

وصية مختارة . عدم جواز ضم وصى لها .
الا لعدم صلاحيتها

المبدأ القانونى

لا يملك المجلس الحسى ضم أحد في الوصاية
لوصية المختارة مع تقريره ثبوت هذه الوصاية
الاختيارية من قبل الولي الشرعى الا اذا بين
بالدليل عدم صلاحية الوصية المختارة لادارة
شئون أموال القصر

المجلس

« بما ان المجلس الابتدائى ما كان له أن
يضم أحداً في الوصاية مع الست خضره بنت
محمد موسى عيسى الوصية المختارة مع تقريره
ثبوت وصايتها الاختيارية من قبل الولي الشرعى
وهو جد القصر اللهم الا في صورة ما اذا كان
رأى بدليل يثبت في قراره أن هذه الوصية المختارة
لا تصلح وحدها لادارة شئون أموال القصر
وهذا غير مبين بقرار المجلس المذكور
« وبما ان التعمين الآن هو الاقتصار على

لا يلزم القريب بالوصاية إلا عند تعذر وجود من يقبلها فإذا قبلت أم الحمل الوصاية فلا تعذر

المجلس

بما أن المادة ١٩ من قانون المجالس الحسبية لا تلزم القريب بالوصاية إلا عند تعذر وجود من يقبلها وما دامت أم الحمل موجوة وقابلة للوصاية فلا تعذر ويكون من اللازم استبدالها بالأخ المعتذر خصوصاً وأن بينه وبين الحمل خصومة

(استئناف عبد الكريم أفندي عبد العزيز البرمي ضد الست كريمة بنت الهامى شتا رقم ٩٣ سنة ٢٩ — ١٩٣٠ بالهيئة السابقة)

التقرير بتثبيت الوصية المختارة في وصايتها والغاء ما حصل من ضم الوصية الأخرى وتعيين المشرف

(استئناف الست خفيرة بنت محمد موسى عيسى ضد الست نظلة احمد السيد وآخر رقم ٩٠ سنة ٢٩ — ١٩٣٠ بالهيئة السابقة عدا الشيخ سرور على نائب المحكمة العليا بدلا من عضو الملة)

٢٦٠

١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

وصاية . عدم تعذر وجود من يقبلها .
عدم إلزام القريب بها

المبدأ القانوني

طبقاً للمادة ١٩ من قانون المجالس الحسبية

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

دفع فرعياً بعدم جواز الاستئناف لأن الحكم المستأنف نهائى باتفاق الطرفين لا يجوز استئنافه . ورد على ذلك وكيل المستأنف بأن الاستئناف صحيح لأن محكمة أول درجة تعدت اختصاصها فقضت بقبول المعارضة التي رفعها الخصم مع ان عقد الاتفاق صريح في أنه تنازل عن المعارضة ولذلك يكون الحكم المستأنف باطلا ويصح له التظلم منه وطلب الغائه بطريق الاستئناف

« وحيث انه تبين ان المستأنف رفع الدعوى الحالية أمام محكمة عابدين الجزئية تنفيذاً لعقدى الإيجار اللذين حصل بينهما وبين المستأنف عليه في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٨ واشترطاً في البند الرابع عشر منه ما يأتي « اذا آل الأمر لرفع دعوى

٢٦١

١١ نوفمبر سنة ١٩٣٠

معارضة . التنازل عنها مقدماً . بطلانه

المبدأ القانوني

ان الاتفاق على التنازل مقدماً عن حق المعارضة في الحكم النهائي باطل وغير ملازم لأن من شأنه أن يحرم الخصم من حق الدفاع وهو حق مقدس لا يجوز التنازل عنه مقدماً إذ يترتب على ذلك تحكيم أحد الخصمين في خصمه ولا تكون العدالة صحيحة اذا اقتصر على سماع أحد الطرفين . أما التنازل عن حق الاستئناف واعتبار الحكم نهائياً فهو اتفاق قانوني صحيح ملازم للمتعاقدين .

المحكمة

« من حيث ان الحاضر عن المستأنف عليه

فاتفاق الطرفين صحيح فيما عدا ذلك وبعبارة أخرى ان اتفاق الطرفين على أن تكون محكمة عابدين هي المختصة بنظر الدعوى مهما كانت قيمتها وعلى ان حكمها يكون نهائياً غير قابل للاستئناف هو اتفاق قانوني صحيح ملزم للطرفين

« وحيث ان الدعوى رفعت تنفيذاً لهذا الاتفاق وصدر الحكم المستأنف طبقاً له فيكون الحكم نهائياً باتفاق الطرفين لا يجوز لأحدهما التظلم منه بالاستئناف وبالتالي يكون الدفع الفرعي في محله ويتعين قبوله والحكم بعدم جواز الاستئناف (استئناف عبد العليم بك الجسطين وحضر عنه الاستاذ توفيق حسين ضد الشيخ عبد الرحمن جاد الرب وحضر عنه الاستاذ محمد ابو النين ابراهيم رقم ١١٣١ سنة ١٩٢٧ ق — دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادي الجندي بك وعلى حيدر حجازي بك واحد مختار بك مستشارين)

٢٦٢

١٢ يولييه سنة ١٩٣٠

بيع . هبة . وصية . تحرير عقد . اخفاؤه .
ظهوره بعد الوفاة . عدم دفع ثمن . لا يعتبر بيعاً .

المبدأ القانوني

حرر والد عقداً لولديه ببيع أرض واعترف بقبض الثمن . وأقر الولدان بأنهما لم يدفعاً ثمناً وأن العقد بقي في حيازة والدهما حتى توفي ولم يصدر عنهما أي عمل يدل على انهما انتفعا بالاعيان المبيعة في حياته

ومحكمة الاستئناف قضت باعتبار هذه الورقة أما هبة عقار لم يقبلها الموهوب له لا صراحة ولا ضمناً فهي باطلة إذ أن القبول الضمني يلزم أن

فتكون محكمة عابدين الأهلية هي المختصة بنظرها سواء كان المبلغ كلياً أو جزئياً وفي جميع الأحوال ويكون حكمها نهائياً غير قابل للطعن منا بطريق المعارضة والاستئناف « وفي ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ حكمت محكمة عابدين غيايباً بالطلبات فعارض المستأنف عليه وجاء المستأنف ودفع بعدم قبول المعارضة لسببين . الأول ان المعارضة تقدمت بعد الميعاد والثاني ان الحكم لا يقبل المعارضة باتفاق الطرفين - وبتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٩ حكمت المحكمة برفض هذا الدفع وبقبول المعارضة شكلاً ثم قضت في الموضوع في ١١ فبراير سنة ١٩٣٠ بالغاء الحكم الغيابي ورفض الدعوى « وحيث ان نقطة البحث الآن هي : هل النص على التنازل عن حق المعارضة مقدماً صحيح وملزم أو هو باطل ويجوز للخصم أن يتمسك بحقه في المعارضة وسماع دفاعه

« وحيث ان هذه المحكمة ترى الأخذ بما ذهبت اليه محكمة أول درجة لأن مثل هذا الاتفاق يحرم الخصم من حق الدفاع وهو حق مقدس لا يجوز التنازل عنه مقدماً إذ يترتب على ذلك تحكم أحد الخصمين في خصمه ولا تكون العدالة صحيحة اذا اقتضت على سماع أحد الطرفين دون الآخر ولذلك يتعين عدم اعتماد هذا الاتفاق واعتباره كأن لم يكن فالحكم برفض الدفع وقبول المعارضة شكلاً صدر من محكمة أول درجة في دائرة اختصاصها المخول لها قانوناً وحكمها صحيح قانوناً

« وحيث ان بطلان هذا الشرط (التنازل عن المعارضة) قاصر على حق المعارضة كما تقدم

يظهر بعمل يدل عليه وأما مجرد العلم بالهبة فغير كاف في الدلالة على القبول . وإما وصية لتحريرها بغير علم الولدين وحفظها تحت يد الوالد وبقائها في حيازته حتى توفي ثم ظهورها بعد ذلك مما يدل على أنه لم يرد أن يملكهما في حياته وأن نيته كانت الايصاء والوصية لا تجاوز لوارث ان لم يجزها الورثة الآخرون .

المحكمة

بما أنه للفصل في هذا النزاع يجب البحث في العقد المؤرخ ٢٥ سبتمبر سنة ١٩١٩ الصادر من علي محمد الواو الى ولديه المستأنف عليه الأول ومورث المستأنف عليهما الثانية والثالثة

« وبما أن تلك الورقة مذكور فيها أن علي محمد الواو باع لولديه عبد الحليم علي الواو ومحمد علي الواو فدائين ونصف ومنزل ومواشي وقد قبض الثمن . » وبما أن الولدين قد أقرأ بأنهما لم يدفعا ثمنها وأن العقد بقي في حيازة والدهما حتى توفي . ولم يصدر عنهما أى عمل يدل على انهما انتفعا بالاعيان المبيعة في حياته

« وبما أنه في هذه الحالة لا يمكن اعتبار هذه الورقة عقد بيع إذ هي عبارة عن تملك بلا عوض وبما أنه على هذا الاعتبار (وأن المقدومة) فيشترط في الهبة أن يقبلها الموهوب له وهذا القبول مفقود

« وبما أنه وإن كان القبول لا يلزم أن يكون صريحا بل القبول الضمني كاف إلا أن هذا القبول الضمني يلزم أن يظهر بعمل يدل عليه وأما مجرد العلم بالهبة فغير كاف للدلالة على القبول

« وبما أن القانون قرر أن الهبة بعقد موصوف بعقد آخر صحيحة إلا أنه لم يرد إلا أنه يجوز الهبة في العقار بغير عقد رسمي اذا وصف عقدها بعقد آخر وهذا لا يمنع من يكون له منفعة في ابطال هذا الوصف كما هو الحال في هذه الدعوى .

« وبما ان المحكمة تلاحظ ان الأب حرر تلك الورقة بلا علم ولديه (وإن كان يدعى بالعلم بعد تحريرها) وحفظها تحت يده وبقيت في حيازته حتى توفي ثم ظهرت بعد ذلك كما هو ثابت من أوراق التحقيق الجنائي المضمومة الى ملف هذه الدعوى فيكون المورث لم يرد أن يملك أولاده في حياته وأن نيته كانت عليهما بعد الموت ليميزهما عن باقي الورثة

« وبما أنه مما تقدم تكون الورقة وصية لوارث فهي باطلة على هذا الاعتبار أيضا وإذن يكون الحكم الابتدائي في غير محله ويجب الغاؤه والحكم للمستأنفة بقيمة نصيبها عن ايها في كل ماترك ومبين بصحيفة الدعوى .

(استئناف الست ام على بنت علي الواو وحضر عنها الاستاذ محمد صالح ضد عبد الحليم علي الواو واخرين رقم ١٠٣٧ سنة ٤٧ ق دائرة حضرات حسن نبيه المصري بك وعمود المرجوشي بك وعلى ذكي العرابي بك مستشارين)

٢٦٣

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

اختصاص طام . اختصاص المحاكم الاهلية بتعيين

حارس غير المعين من المحكمة المختلطة

المبدأ القانوني

ما دام طرفا الخصومة من رعايا الحكومة المحلية فتختص المحاكم الاهلية بنظر دعوى استبدال

واذن تكون قاعدة الفرع يتبع الأصل واجبة الاتباع . اما وانه طلب تعيين حارس آخر وهو في ذاته طلب أصلى لمدة جديدة وعمل جديد فلا يمكن اعتباره تابعا لنزاع آخر

« وبما انه مسلم من الخصوم أن المستأنف طلب من المحكمة المختلطة إعفاءه من الحراسة وتعيين آخر فقضت بعدم اختصاصها لأن الطرفين من رعايا الحكومة المحلية واعتبرت طلب تعيين حارس آخر نزاعاً جديداً مستقلاً لا يمس حقوقها لأن المستأنف يبقى مسئولاً امامها عن أعماله اثناء حراسته ولأن الحارس الجديد لا يسأل عنها طبيعة وقد أخذت المحكمة المختلطة بهذا المبدأ وقضت بعدم اختصاصها

« وبما انه مما تقدم وما جاء في الحكم المستأنف خاصاً بهذه المسألة الفرعية يكون الدفع بعدم اختصاص المحاكم الاهلية في غير محله ويجب رفضه .

.....

.....

(استئناف ابراهيم بك عاداه وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد يوسف ضد الست زينب الجياد واخرى وحضر عنهما الاستاذ رياض بك الجبل رقم ١٤٦٠ سنة ٤٧ قضاية — دائرة حضرات حسن نبيه المصرى بك ومحمود المرجوشى بك وعلى ذكى العرابى بك مستشارين)

٢٦٤

٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣٠

اختصاص . نزع الملكية لمصلحة العامة . تقارير

الخبراء . الدعوى بالطعن فيها .

استئناف . احكام صادرة فى الطعن فى تقارير

الخبراء . استئنافها امام محكمة الاستئناف

المبدأ القانونى

تقضى المادة العشرون من قانون نزع ملكية

الحارس المعين من المحكمة المختلطة وليس لذلك الحارس أن يدفع بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بدعوى أن الفرع يتبع الأصل لأن محل هذا اذا كان طلب الاستبدال من شأنه طرح مسئولية الحارس عن عمله اثناء حراسته امام قضاء آخر غير الذى عينه . أما طلب تعيين حارس آخر فهو طلب أصلى لمدة جديدة وعمل جديد فلا يمكن اعتباره تابعا لنزاع آخر .

ويتعين هذا بوجه التخصيص اذا تبين أن الحارس المطلوب تعيين سواء قد سبق أن طلب من المحكمة المختلطة إعفاءه من الحراسة وتعيين آخر فقضت بعدم اختصاصها لأن الطرفين من رعايا الحكومة المحلية واعتبرت طلب تعيين حارس آخر نزاعاً جديداً مستقلاً لا يمس حقوقها

المحكمة

عن الدفع الاول

بما انه مما لا شك فيه أن طرفى الخصومة من رعايا الحكومة المحلية وقد رفع هذا النزاع وهم بهذه الصفة

« وبما أن القضاء الاهلى هو الأصل والقضاء الطبيعى لجميع التابعين للجنسية المصرية

« وبما أن اعتراض المستأنف بأن المحكمة المختلطة سبق أن عينته حارساً قضائياً على الاعيان المتنازع بشأنها فطلب استبداله يجب أن يكون امام القضاء الذى عينه لأن طلب الاستبدال فرع يتبع الاصل فهذا الاعتراض قد يكون وحيداً . اذا كان من شأنه طرح مسئولية المستأنف عن عمله اثناء حراسته امام قضاء آخر غير الذى عينه

المقارات الصادر في ٢٤ ابريل سنة ١٩٠٧ بأن كل قضايا الطعن على عمل اهل الخبرة يجب رفعها أمام المحكمة الابتدائية مهما كانت قيمتها . ولا محل للقول بأن التعديل الذي طرأ على نص المادة (٣٤٥) مرافعات بالقانون الصادر في ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ يسرى على هذه الدعاوى فتكون قابلة للاستئناف متى كانت قيمة النزاع فيها تزيد عن النصاب الذي حدده للاستئناف (٢٥٠ جنيتها) اذ أن قانون نزاع الملكية شذ عن القواعد القانونية العامة في باب الاختصاص فجعل هذه الدعاوى من اختصاص المحاكم الابتدائية على أن يكون لها درجتان للتقاضى فهو قانون استثنائي يجب عدم التوسع فيه خصوصاً اذا كان التوسع يؤدي الى ضياع الغرض المقصود منه وهدم الضمانات التي أراد الشارع توفيرها .

المحكمة

(عن الدفع الفرعي)

« من حيث أن الحاضر عن المستأنف عليهما الأختين دفع فرعياً بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب لأن المستأنفة اعترفت بأن قيمة المنزل موضوع الدعوى هي ٨٩٤ جنيتها و ٧٨٠ ملياً وعرضت فعلاً هذا المبلغ ولذلك وعملاً بالمادة ٣٤٧ مرافعات يجب استبعاد هذا المبلغ من القيمة المتنازع عليها وهي ١٠٨٥ جنيتها و ٤٠٠ ملياً كما قدرها الخبير فيكون الباقي وهو ١٩٠ جنيتها و ٦٢ ملياً أقل من النصاب الجائز استئنافه قانوناً وعملاً بالقانون الصادر في ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٥ - وقد رد على ذلك الحاضر عن الأشغال بما جاء بمرافعته الشفوية والمذكرة المقدمة منه

« وحيث أنه لا نزاع في أن هذا القانون هو الواجب تطبيقه على هذه الدعوى لأن الحكم الابتدائي ورفع الاستئناف عنه كانا تحت سلطان هذا القانون وقد تعلق به حق الطرفين

« وحيث أنه يجب أن يلاحظ أن نقطة النزاع المطروحة أمام المحكمة الآن والتي يجب الفصل فيها هي قيمة المنزل كله وهل هي تساوي ١٠٨٥ جنيتها و ٤٠٠ ملياً كما قدرها الخبير أو ٨٩٤ جنيتها و ٧٨٠ ملياً كما تطلب وزارة الأشغال وأما الفرق بين القيمتين فليس هو موضوع النزاع بالذات ولا هو مما يجب الفصل فيه قائماً بنفسه وإنما تأتى معرفته تبعاً للأخذ بأحدى القيمتين المتقدمتين وبعبارة أخرى فالت البحث الذي يدور الآن لا يقتصر على تقدير الفرق بين القيمتين في ذاته وهل هو في محله أولاً . وإنما الذي تفصل فيه المحكمة هو مقدار ما يساويه البيت بأكله وهل هو كما قدره الخبير أو كما تذهب اليه الوزارة

« وحيث أنه متى تقرر ذلك فإن الدفع الفرعي في غير محله لأن النزاع ينصب على قيمة المنزل كله وهي قيمة تزيد عن النصاب الجائز استئنافه قانوناً » وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن قانون نزاع ملكية العقارات الصادر في ٢٤ ابريل سنة ١٩٠٧ نص بالمادة العشرين منه على ما يأتي : « يجوز للطرفين الطعن على عمل اهل الخبرة بالطرق المعتادة أمام المحكمة الابتدائية . . . الخ » وهذا النص صريح في أن كل قضايا الطعن هذه يجب رفعها أمام المحكمة الابتدائية مهما كانت قيمتها قلت أو كثرت . والمحكمة في ذلك ظاهرة وهي ان المشرع ينظر الى هذه المنازعات نظرة

٢٦٥

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - معاش . حق مكتسب
٢ - معاش . وارث غير قادر على الكسب .
حجزه بمستشفى المجاذيب . حقه في المعاش

المبدأ القانوني

١- لاصحة للقول بأن المعاشات منحة أو احسان أو مساعدة للموظفين وورثتهم تبريراً لقصرها على حالة عدم الاقتدار بل هي حق مكتسب كباقي الحقوق لا يجوز حرمانهم منه إلا بمسوغ من القانون فقد أوجدت اللائحة السعيدية وما تلاها من القوانين الخاصة بتنظيم المعاشات بين الحكومة وبين الموظفين في حياتهم وورثتهم من بعدهم علاقة قانونية خاصة نشأت عنها حقوق لكل طرف مقيدة بقيود حددتها هذه القوانين

٢- الوارث الذي يبلغ الخامسة عشر ويتبين انه مصاب بعاهة تمنعه من التكسب (كصابته بمرض عقلي استدعى حجزه بمستشفى المجاذيب) يكون له الحق في المعاش . ومثله في ذلك مثل المذكور الذين لم يصلوا بعد لسن الخامسة عشر (المادة ٩ لائحة سعيدية) ولا يتوقف استحقاقه للمعاش على ثبوت عدم وجود مورد آخر له لأن اللائحة السعيدية التي عومل مورث هذا الوارث بها لا تشترط ذلك

المحكمة

« حيث انه متفق بين الخصوم أن المرحوم محمد بك رسيم عومل في المعاش بمقتضى اللائحة السعيدية الصادر بها الامر العالي الرقيم ٥ ربيع الثاني سنة ١٢٧١ (٢٦ ديسمبر سنة ١٨٥٤)

خاصة ويريد أن يحيطها بضمانات تحمي الملاك الذين تنزع ملكيتهم قهراً وتأمين الحكومة معها عدم التفريط في مال الأمة ولذلك شرع هذا القانون الخاص وشذ فيه عن القواعد القانونية العامة في باب الاختصاص فجعل هذه الدعاوى من اختصاص المحاكم الابتدائية على أن يكون لها درجتان للتقاضى

« وحيث أنه لا محل للقول بأن التعديل الذي طرأ على نص المادة ٣٤٥ بالقانون الصادر في ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ مرافعات يسرى على هذه الدعاوى فتكون قابلة للاستئناف متى كانت قيمة النزاع فيها تزيد عن ٢٥٠ جنيهاً أو عن ١٥٠ جنيهاً فقط . كما هي الآن لان قانون نزاع الملك قانون استثنائي خاص فيجب عدم التوسع فيه خصوصاً اذا كان هذا التوسع يؤدي الى ضياع الغرض المقصود منه وهدم هذه الضمانات التي قصدها المشرع بسنه هذا القانون . فانه من الواضح البين أنه اذا تقرر أن الاحكام الابتدائية في قضايا نزاع الملك لا يصح استئنافها اذا كانت قيمتها تقل عن ٢٥٠ ج أو ١٥٠ ج فان هذا معناه ولا شك أن هذه القضايا تكون من اختصاص المحاكم الجزئية والمادة ٢٠ من قانون نزاع الملك صريحة في النص على منع ذلك

« وحيث أنه متى تقرر هذا كله يكون الدفع الفرعى في غير محله ويتعين رفضه

(استئناف وزارة الاشغال ضد الست صديقه احمد ابو الملا وآخرين وحضر عنهم الاستاذان احمد بك نجيب براده وكامل فاتوس رقم ٥٤٧ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادي الحندي بك وعلى حيدر حجازي بك واحد مختار بك مستشارين)

وان وارثه الوحيد هو ابنه حسين افندي رسيم المحجور عليه ارض عقلى يجمع له غير قادر على العمل مطلقاً وموجود بسببه فى مستشفى المجاذيب للآن ومعين المستأنف عليه قياً عليه فى ١٣ فبراير سنة ١٩٢٩ بمقتضى قرار من مجلس حسبي مصر وان له موارد مالية ، ونقطة النزاع الوحيدة بين الخصوم هى هل يستحق الوارث معاشاً فى هذه الحالة الى اقتضاء حياته اذا لازمه المرض أو لا يستحق شيئاً بعد بلوغه الخامسة عشر من عمره بناء على ان له موارد مالية أخرى

« وحيث انه تبين من الاطلاع على اللائحة السعيدية والقوانين الصادرة بعدها بتنظيم المعاشات أن هذه القوانين أوجدت بين الحكومة وبين الموظفين فى حياتهم وورثتهم من بعدم علاقة قانونية خاصة نشأت عنها حقوق لكل طرف مقيدة بقيود حددتها هذه القوانين فلا صحة للقول بأن المعاشات منحة أو احساناً أو مساعدة للموظفين وورثاتهم تبريراً لقصرها على حالة عدم الاقتدار بل هى حق مكتسب كباقي الحقوق لا يجوز حرمانهم منه الا بمسوغ من القانون

« وحيث انه بالرجوع الى المادة السابعة من قانون معاشات المغفور له سعيد باشا يتبين أن الشارع عبر عن المعاش بأنه حق مكتسب وذكر صراحة أيضاً بأن الوارث الذى يبلغ الخامسة عشر ويتبين انه مصاب بعاهة تمنعه من التكسب يكون له الحق فى المعاش ومثله فى ذلك مثل الذكور الذين لم يصلوا بعد لسن الخامسة عشر ، ولم يفكر أحد عند تطبيق لائحة سعيد باشا فى أن يقيد حق الغلام الذى لم يصل الى الخامسة عشر

للحصول على معاش أن لا يكون له مورد آخر فلا محل مطلقاً لاشتراط هذا القيد فى حالة شبهها القانون بها بصرح النص .

« وحيث انه لا محل لتمسك وزارة المالية بقرار المجلس المخصوص الصادر فى ٦ ربيع أول سنة ١٢٩٠ لأن الحق التمسك به المستأنف عليه مستمد من قانون سابق وهو قانون سنة ١٢٧١ على ان هذا القرار صدر بشأن حالة خاصة لا تنطبق على موضوع البحث

« وحيث ان المحكمة تأخذ بوجهة نظر الحكم المستأنف فى تفسير نص المادة التاسعة من اللائحة السعيدية لأنها هى المنطبقة على الاساسات السابق بيانها

(استئناف وزارة المالية ضد السيد محمد وحيد بك الايوبى وحضر عنه الاستاذ صبحى بهجت رقم ٤٤٤ هـ سنة ٤٧ ق — دائرة حفرة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وبحضور حضرتى محمود سامى بك وعلام محمد بك مستشارين)

٢٦٦

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠

التماس . عدم جوازه فى الاحكام الصادرة فى الامور المستعجلة

المبدأ القانونى

انه وان كان ظاهر المادة (٣٧٢) مرافعات يجوز رفع التماس فى كل الأحكام النهائية الصادرة من محكمة الاستئناف سواء أكانت صادرة فى دعوى أصلية أو فى دعوى مستعجلة إلا أن المحكمة ترى مسابقة علماء الفقه الفرنسى فيما رأوه من عدم جواز التماس فى الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة . إذ يصح عند نظر الدعوى الموضوعية

تعديل الحكم الصادر بصفة مؤقتة في الدعوى المستعجلة. والتماس إعادة النظر لا يجوز إلا إذا لم يكن هناك طريق من طرق الطعن العادية والالتماس طريق طعن استثنائي لا يصح التوسع فيه المحكمة

« حيث ان الملتبس ضده دفع بعدم قبول الالتماس قائلًا ان الحكم الملتبس فيه لم يصدر في موضوع الدعوى وإنما صدر في اجراء تحفظي لا شأن له في الدعوى

« وحيث انه ظاهر من الحكم الملتبس فيه ان محمد افندي عثمان الزيني أوقع حجزاً تحت يد وزارة الأشغال المدينة الى سليمان افندي فوزي على مبلغ ١٧٩٨ جنيهاً و٤٥٥ مائماً على اعتبار ان هذا المبلغ هو ما يستحقه قبل المحجوز ضده. فرفع سليمان افندي فوزي الدعوى أمام محكمة مصر ضد الحاجز المذكور والمحجوز لديها طلب فيها الحكم بطريق الاستعجال برفع الحجز المتوقع من محمد افندي عثمان الزيني تحت يد الأشغال فحكمت المحكمة المذكورة بتاريخ ١٥ أكتوبر سنة ١٩٢٩ وبصفة مستعجلة برفع الحجز فيما زاد عن مبلغ ٩٧٧ جنيهاً و٢٦٩ مائماً وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة - ومحكمة الاستئناف بناء على الاستئناف المرفوع من محمد افندي عثمان الزيني واستئناف سليمان افندي فوزي الفرعي حكمت بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ بتعديل الحكم المستأنف وتقدير دين محمد افندي عثمان الزيني بمبلغ ٥٥٣ جنيه و٤١٤ مليم تقديراً مؤقتاً ورفع الحجز الحاصل منه تحت يد وزارة الأشغال فيما زاد عن هذا المبلغ الى آخر ما جاء

بنطوق الحكم المذكور. فرفع محمد افندي عثمان الزيني التماساً عن هذا الحكم

« وحيث ان الحكم الملتبس فيه لم يصدر في دعوى أصلية وإنما صدر في دعوى مستعجلة بطلب رفع الحجز وتقدير دين الحاجز تقديراً مؤقتاً ومما لا نزاع فيه ان تقدير الدين الصادر به هذا الحكم تقديراً مؤقتاً قابل للتعديل بالزيادة أو النقصان عند نظر الدعوى الأصلية

« وحيث انه لأجل الفصل في الدفع الفرعي يجب البحث فيما اذا كان الالتماس جائزاً في الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أم انه غير جائز لأن التظلم من الحجز انما رفع أمام المحكمة للفصل فيه بصفة مستعجلة

« وحيث انه وان كان ظاهر المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات يجيز رفع الالتماس في كل الأحكام النهائية الصادرة من محكمة الاستئناف سواء أ كانت صادرة في دعوى أصلية أو في دعوى مستعجلة اذ المادة لم تفرق بين هذين النوعين من الأحكام إلا أن علماء الفقه الفرنسي يرون عدم جواز الالتماس في الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة وحجتهم في ذلك انه يصح عند نظر الدعوى الموضوعية تعديل الحكم الصادر بصفة مؤقتة في الدعوى المستعجلة وان التماس إعادة النظر غير جائز إلا اذا لم يكن هناك طريق من طرق الطعن العادية

« وحيث ان المحكمة ترى مسابقة الفقه الفرنسي في هذا الرأي خصوصاً اذا لوحظ ان الالتماس طريق طعن استثنائي في الأحكام فلا يصح التوسع فيه وقد حكمت محكمة الاستئناف

المختلطة بذلك بحكمها الصادر في ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٤ المنشور بالغازية مجلد ٥ صحيفة ١٢٠ « وحيث انه مما تقدم يكون الدفع الفرعي مقبولا ويتعين الحكم بعدم جواز الالتماس والزام رافعه بالقرامة القانونية

التماس محمد افتدى عثمان الزيني وحضر عنه الاستاذان عبد الحميد خليل وزهير صبري ضد سليمان افتدى فوزي ووزارة الاشغال وحضر عن الاول الاستاذ احمد رشدي رقم ٨٤٤ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادي الجندى بك وعلى جيدر حجازي بك واهمد مختار بك مستشارين)

٢٦٧

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . ميعاده . احكام صادرة من المحاكم الكلية في مسائل مستعجلة . خمسة عشر يوما

المبدأ القانوني

نص المادة ٣٥٥ مرافعات صريح في أن ميعاد الاستئناف خمسة عشر يوما في الأحكام الصادرة في الأمور المستعجلة المبينة في المادة ٢٨ مرافعات وهذا النص عام يشمل الاحكام الصادرة من قاضي الأمور المستعجلة والصادرة من المحكمة الكلية في أمور مستعجلة فصلت فيها لارتباطها بدعوى موضوعية مطروحة أمامها

المحكمة

(عن الدفع الفرعي)

« حيث ان المستأنف عليه دفع فرعيا بعدم قبول استئناف حكم الحراسة لرفعه بعد الميعاد القانوني المبين بالمادة ٣٥٥ من قانون المرافعات » وحيث أن المستأنف طلب رفض هذا الدفع لان ميعاد الخمسة عشر يوما المنصوص عنه في المادة المذكورة يشمل الاحكام التي يصدرها

القاضي الجزئي في المواد المستعجلة طبقا لنص المادة ٢٨ مرافعات وأما المواد المستعجلة التي تكون مرتبطة بقضايا موضوعية منظورة أمام المحكمة الكلية فلا يسرى عليها حكم المادة المذكورة بل تسرى عليها أحكام المادة ٣٥٣ مرافعات أي ان استئنافها يرفع في ستين يوما

« وحيث ان نص المادة ٣٥٥ مرافعات صريح في أن ميعاد الاستئناف خمسة عشر يوما في الاحكام الصادرة في الامور المستعجلة المبينة في المادة ٢٨ مرافعات وهو عام يشمل الاحكام الصادرة من قاضي الأمور المستعجلة أو من المحكمة الكلية في أمور مستعجلة

« وحيث ان المحكمة الكلية مختصة بنظر الدعوى المستعجلة اذا كانت مرتبطة بدعوى موضوعية مطروحة أمامها

« وحيث ان دعوى الحراسة هي من الامور المستعجلة اذا كانت مرتبطة بدعوى موضوعية مطروحة أمامها وقد فصلت فيها المحكمة الكلية في دائرة اختصاصها لارتباطها بدعوى موضوعية مطروحة أمامها

« وحيث أنه لذلك يكون ميعاد الاستئناف عن حكم الحراسة المذكورة خمسة عشر يوما طبقا للقانون » وحيث أنه لا نزاع في ان الاستئناف رفع بعد هذا الميعاد فيكون غير مقبول شكلا ويكون اذن الدفع الفرعي في محله ويتعين قبوله

.

(استئناف سيد حسين المدني وحضر عنه الاستاذ مينا فهمي ضد الحاج محمود مصطفى وحضر عنه الاستاذ كيرلس حنا رقم ٦٩٦ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات مراد وهبه بك ومحمود علي سرور بك وسليمان المييد سليمان بك مستشارين)

فصل الشتاء تبدأ في الساعة التاسعة صباحاً فان هذا الاستئناف قد تقيد على كل حال في مدة تقل عن ٤٨ ساعة قبل الجلسة المحددة لنظره أى انه لكي يكون هذا الاستئناف مقيداً قيداً صحيحاً كان يجب قيده قبل الساعة التاسعة صباحاً من يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٣٠ وهى الساعة المقررة لبدا الجلسة التى تحدت لنظر هذا الاستئناف « وحيث أن قيده قد حصل فى الساعة العاشرة صباحاً فهو على كل حال مقيد بعد الميعاد ويجب اعتباره كأن لم يكن ولا محل للبحث فى طريقة احتساب ميعاد الثانية والاربعين ساعة لأن هذه المسألة مفروغ من بحثها وقضاء محكمة الاستئناف استقر على احتساب هذا الميعاد بالساعات الى وقت بدأ الجلسة المحددة لنظر الاستئناف (استئناف حسنى افندى على الخطيب وحضر عنه الاستاذ امين خليفة ضد الشيخ هلال مصطفى الخطيب وحضر عنه الاستاذ حزين افندى سعد رقم ١٠٧٢ سنة ٤٧ قى دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك ومحمود فهمى يوسف بك ومحمد نور بك مستشارين)

٢٦٩

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

التماس . عدم الفصل فى أحد الطلبات .
طلب احالة القضية على محكمة اول درجة .

المبدأ القانونى

طلب احالة القضية على محكمة أول درجة ليس من الطلبات التى تميز التماس الحكم اذا أغفلت محكمة الاستئناف الفصل فيه لأنه لا يعتبر طلباً من الطلبات كما أن تخطى درجات التقاضى لا يبيح اعادة التماس الحكم .

٢٦٨

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . قيده . ميعاده . ال ٤٨ ساعة . حسابها .

المبدأ القانونى

يجب قيد الاستئناف قبل الساعة المقررة لبدا الجلسة التى تحدد لنظر هذا الاستئناف بثمانية واربعين ساعة والا اعتبر كأن لم يكن . فاذا كان ميعاد افتتاح الجلسات هو الساعة التاسعة وجب قيد الاستئناف قبل الساعة التاسعة من اليوم السابق على يوم الجلسة يومين

المحكمة

« حيث أن المستأنف ضده طلب اعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم قيده قبل الجلسة بثمان واربعين ساعة طبقاً لنص المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات

« وحيث أن المستأنف ضده قدم شهادة رسمية من محكمة بنى سويف الاهلية التى كانت مختصة بنظر هذا الاستئناف وقت قيده ثابت فيها انه بالكشف من الجدول المدنى المستأنف سنة ١٩٣٠ قضائية اتضح أن الاستئناف رقم ٦٧ سنة ١٩٣٠ المرفوع من حسنى افندى على الخطيب ضد الشيخ هلال مصطفى الخطيب تقيد بالجدول فى ٢٦ يناير سنة ١٩٣٠ الساعة العاشرة صباحاً وهو نفس الاستئناف الحالى

« وحيث أن الجلسة المحددة لنظر هذا الاستئناف هى جلسة ٢٨ يناير سنة ١٩٣٠ الساعة ٨ صباحاً كما هو ثابت من نفس صحيفة الاستئناف « وحيث انه مع التسليم بأن الجلسات فى

المحكمة

« حيث ان السبب الذي بني عليه الالتماس ينحصر في أن المحكمة لم تفصل في احدى طلبات الملتمس وهو احوالة القضية على محكمة أول درجة عند الغاء الحكم الصادر منها بعدم جواز نظر الدعوى للفصل في موضوعها لأن محكمة الاستئناف لا يمكنها أن تقضى في الموضوع مباشرة قبل أن يفصل فيه من محكمة أول درجة وقد نظرت المحكمة الاستئنافية الموضوع وقضت فيه دون أن تفصل في هذا الطلب

« وحيث أن المحكمة الاستئنافية لم يقمها النظر في طلب الاحالة على المحكمة الابتدائية وإنما رأت انه غير وجيه للأسباب المتقدمة ولذلك نصت في نهاية الحكم على رفض ما عدا ما حكمت به من الطلبات وهذا يشمل بلا شك طلب الاحالة على محكمة أول درجة

« وحيث انه حتى من الوجهة القانونية فان

طلب الاحالة على محكمة أول درجة ليس من الطلبات التي تميز التماس الحكم طبقاً للمادة ٣٧٣ مرافعات لأنه من اجراءات المرافعة ولا يعتبر طلباً من الطلبات الموضوعية *c'est un moyen et non un chef de demande* وأكثر من ذلك فانه من المتفق عليه عند شرح القانون الفرنسي أن تخطى درجتى التقاضى لا يبيح التماس اعادة الحكم بل يكون سبباً من أسباب النقض وهذا غير مشروع في القانون المصرى (راجع تعليقات دالوز على قانون المرافعات الفرنسية صحيفة ٥٣ نبذة ٢٦٢ شرحاً للمادة ٤٨٠ مرافعات)

« وحيث انه مما تقدم يكون سبب الالتماس غير مقبول ويتعين رفضه مع الزام الملتمس بالغرامة القانونية طبقاً للمادة ٣٧٨ مرافعات »

(التماس الشيخ عبد الحكيم احمد طراف وحضر عنه الاستاذ اسكندر ابراهيم ضد خليفة ابو الملا وحضر عنه الاستاذ اميل رطل رقم ٧٢٩ سنة ٤٧ ق. دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك ومحمود فهمى يوسف بك ومحمد نور بك مستشارين)

قضايا المحاكم الكلية

تقدير حق المحكمة الاستئنافية في انتزاع موضوع الدعوى والفصل فيه على حالة الغائها الحكم التمهيدى المستأنف

وقد بحثت المحكمة في هل هناك حكمة اصلا في قصر هذا النص بحيث يكون المعنى البديهي للنص بالشكل السابق هو في حق المحكمة الاستئنافية في حالة الحكم بتأييد الحكم التمهيدى. أم ان هذا التحديد وارد عن غير حكمة فلا يقصد به نفي

٢٧٠

محكمة طنطا الابتدائية الأهلية

١٧ سبتمبر سنة ١٩٣٠

حكم تمهيدى . استئنافية . تأييده . حق المحكمة في الفصل في موضوع الدعوى . حالة تنفيذ هذا الحكم . جوازه . شروطها . تسامح غير مكسب حقا فيها

المبدأ القانونى

١ - نصت المادة ٣٧٠ مرافعات على قصر

مالم يرد به . ورأت أن هذه المحكمة مردودة ترفضها
البداية المجردة . وأن الحد الوحيد الذي أراد المشرع
أن يحد به حق المحكمة الاستثنائية للفصل في
موضوع الدعوى هو صلاحيته لذلك . فإذا كان
قد تم تنفيذ الحكم التمهيدى فلا مانع من نظر موضوع
الدعوى والفصل فيه

٢ - وضع اليد الذى يصح أساساً لدعوى
اليد يجب أن تتوفر فيه الشروط اللازمة لوضع
اليد الذى يملك بمضى المدة . فإذا كان حق المرور
مبنى على التسامح . فهو لا يكسب حقاً . ولا
يترتب عليه دعوى اليد

المحكمة

« حيث أن الحكم التمهيدى بندب خير هو
اجراء قصدت به محكمة أول درجة وضع صورة
واضحة لطبيعة الطريق موضع النزاع وموقعه في
أطيان الطرفين يمكنها من تفهم شهادة الشهود
وتقديرها تقديراً صحيحاً فهو من هذه الناحية لا يصح
اعتباره اجراء فضفاضاً أخطاء محكمة أول درجة
في اتخاذها . ولذلك يتعين تأييده

« وحيث انه يتعين حينئذ البحث فيما اذا
كان لهذه المحكمة حق الفصل في موضوع الدعوى
« وحيث أن نص المادة (٣٧٠) مرافعات
قاصر في تقدير حق المحكمة الاستثنائية في انتزاع
موضوع الدعوى والفصل فيه على حالة الغائما
الحكم التمهيدى المستأنف

« وحيث انه يتعين البحث في الفكرة
التشريعية التى حدثت الى هذا القصر في النص
لتعرف عما اذا كانت هناك حكمة أصلاً في ذلك
بجيث يكون المعنى البدهى للنص بالشكل السابق

هو نفي الحق للمحكمة الاستثنائية في حالة الحكم
بالتأييد أم أن هذا التحديد وارد عن غير حكمة
فلا يقصد به نفي مالم يرد به

« وحيث ان ما قيل من أن هذه المحكمة
هى تفادى ما قد يثيره الغاء الحكم في نفس قاضى
محكمة أول درجة من الغيظ - وهو قول بعض الشراح -
أو لضمان عدم خروج محكمة أول درجة عن رأى
المحكمة الاستثنائية في الحكم موضوعاً - وهو قول
البعض الآخر من الشراح - كلا القولين ظاهراً
البطلان مردود بما يلي : -

أولاً - ان نسبة الغرض أو الحق الى
القاضى أمر يجب أن ينزه الشارع عن جعلها
حكمة لقاعدة هى استثناء هام بقواعد النظام
القضائى المصرى

ثانياً - ان حق انتزاع الموضوع والفصل
فيه جوازى للمحكمة الاستثنائية وبدهى ان هذه
السلطة الجوازية للمحكمة لا يمكن أن تستند الى
ضابط يتصل بالقاضى الابتدائى

ثالثاً - انه في كثير من الأحوال لا يعطى
القانون هذا الحق للمحكمة الاستثنائية فيعود
الموضوع الى المحكمة الابتدائية للفصل فيه كما هو
الحال في الاحكام القطعية نهائية - كالحكم بعدم
قبول الدعوى - أو فرعية - كالحكم بتوجيه
الاثبات في الدعوى بوجه معين - وبدهى أنه لو
كانت هناك حكمة من هذا القبيل لتوفرت في
هذه الأحوال توفرها في حالة الاحكام التمهيدية

رابعاً - لأن المحكمة الاستثنائية - وهى
المحكمة العليا بالنسبة لمحكمة أول درجة - لا يجب
أن تخشى خروج المحكمة الابتدائية عن رأيها في

الموضوع لا لشيء إلا لأن مصير الحكم الابتدائي إليها حتماً. فيكون لها حينئذ تعديله أو الغاؤه كما ترى. ومع ذلك لا يفهم كثيراً لم لا يكون ذلك أيضاً عند الحكم بتأييد الحكم المستأنف فليس معنى هذا التأييد هو عدم احتمال اختلاف وجهتي النظر في الموضوع بداهة

«وحيث أنه بذلك يتبين أن هذه المحكمة مردودة ترفضها البداهة المجردة. كما أنه يظهر أن وجود حكمة ما للتحديد الوارد في نص القانون هو أمر غير ثابت على الأقل

» وحيث أن الواقع أن الحد الوحيد الذي أراد المشرع أن يحد به حق المحكمة الاستئنافية للفصل في موضوع الدعوى هو صلاحيته لذلك وقد تراءى له أن هذه الصلاحية لا تتفق مع تأييد الحكم التمهيدى لوجوب تنفيذه لتمام هذه الصلاحية فورد النص قاصراً على حالة الغاء الحكم التمهيدى «وحيث أن الرأي ظاهر الفساد إذ قد يصح كثيراً أن يكون الحكم التمهيدى قد تم تنفيذه عند نظر الاستئناف. وهو تنفيذ له كل حجة القانونية بداهة إذ أن الأحكام التمهيدية واجبة التنفيذ رغماً عن استئنافها. وهكذا لا يكون ثمة تناقض بين تأييد الحكم التمهيدى وصلاحية موضوع الدعوى للفصل فيه

» وحيث أن الحكم التمهيدى في هذه الدعوى قد تنفذ وقدم الخبير تقريره ولذلك لا ترى المحكمة مانعاً من نظر الموضوع والفصل فيه

عن الموضوع

» حيث أنه مقرر قانوناً أن وضع اليد الذي يصح أساساً لدعوى اليد يجب أن تتوفر فيه

الشروط اللازمة لوضع اليد الذي يملك بمضى المدة «وحيث أن شهادة الشهود متفقة على أن المرور لم يكن في طريق محدد مخصص لذلك بل في قطعة باثرة كبيرة العرض ملك للمستأنفين ومخصصة منهم كجرن. وهذا في ذاته دليل على التسامح فضلاً عن أن شهادة الشهود اتفقت أيضاً صراحة على أن المرور كان تسامحاً من المستأنفين «وحيث أن التسامح لا يكسب حقاً

» وحيث من الجهة الأخرى أن مجرد كون الطريق موضع النزاع هو أقصر الطرق للمستأنف عليها للوصول إلى أرضها لا يفيد في الأمر شيئاً فإن محل ذلك هو دعوى أخرى بطالب تقرير حق مرور للمستأنف عليها على أطيان المستأنفين «وحيث أن عقد القسمة المقدم من المستأنف عليها لا يتناول الطريق موضع النزاع لأن السكة الزراعية العمومية المشار إليها في هذا العقد تقع في وسط الأطيان أما الطريق موضع النزاع فيقع في نهاية الأطيان من الجهة البحرية

(استئناف عباس إبراهيم طابدين ومن معه ضد ياسين على فرج بصفتها رقم ٢٣٣ سنة ١٩٣٠ رئاسة وعضوية حضرات عبد الرحمن الطوير بك ومحمد خليل فهمى بك ومحمد على رشدى بك)

٢٧١

محكمة امكندرية الابتدائية الاهلية

١٨ أكتوبر سنة ١٩٣٠

شفعة . شروطها . عدم عرض الثمن . طلب خصم دين لطالب الشفعة على البائع . عدم جوازها .

المبرأ القانونى

للاخذ بالشفعة شروط. قررها القانون منها

إظهار الرغبة في بخر ١٥ يوما من يوم العلم بالبيع أو من يوم تكليف الشفيع بذلك . ومنها عرض الثمن وملحقاته أو إظهار استعداده لعرضه . فإذا لم يقيم الشفيع بما تقدم كأن طلب خصم دين له على البائعين . ولم يعرض جميع الثمن المبين في العقد . فيكون طالب الشفعة غير مقبول

المحكمة

« من حيث أن وقائع الدعوى تتلخص في أن المدعى عليهم السبعة الآخرين باعوا إلى المدعى عليهما الأول والثاني ١١ ط و ١٥ س في المنزل المبين بصحيفة الدعوى بعقدين تسجيلي ٢٠ يولييه سنة ١٩٢٩ بتمرة ٤٠٧٧ و ٤٠٧٨ بتمن مقداره ثلثماية جنيه مصري وتاريخ ٧ أغسطس سنة ١٩٢٩ كلف المشتريان الشفيع (المدعى) تكليفا رسميا بإبداء رغبته في الأخذ بالشفعة إن كان يريد لها فأعلنهما المذكور في ٢١ أغسطس سنة ١٩٢٩ بأنه يداين البائعين في مبلغ ٤٢٨٠ قرشا صاغا وبأن الثمن الوارد في عقدي البيع صوري وحقيقته ٢٢٠ جنيها فقط وأنه يرغب في أخذ الحصة المبيعة بالشفعة بمبلغ ١٧٧ جنيها و ٢٠ ملجم وهو الباقي من هذا الثمن بعد خصم الدين الذي يدعيه وحدد لها يوم ٢٥ أغسطس سنة ١٩٢٩ لتوقيع عقد البيع أمام محكمة كرموز الجزئية ولم يعلن هذه الرغبة إلى البائعين في المدة القانونية ثم رفع دعوى الشفعة المنظورة الآن طالبا الحكم بأحقية في أخذ العين المبيعة بمبلغ ٢٢٠ جنيها والمصاريف الرسمية

«وحيث أن المشتريين دفعا بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لقلة النصاب وهو دفع في

غير محله لأن الدعوى قيمتها ٣٠٠ جنيه مصري وداخلية في نصاب المحاكم الابتدائية « وحيث أنه للأخذ بالشفعة شروط يجب على الشفيع مراعاتها فمنها أن يكون إعلان الرغبة في ذلك إلى البائع والمشتري معا في ظرف خمسة عشر يوما من وقت علم الشفيع بالبيع أو من وقت تكليفه رسميا بإبداء رغبته في الأخذ بالشفعة إن كان يريد لها ومنها أن يعرض الثمن المقدر في العقد مع ملحقاته بنير قيد ولا شرط أو أن يظهر استعداده لدفعه عنه إثبات صحته « وحيث أن الشفيع لم يقيم بما فرضه عليه القانون لأنه قيد رغبته في الأخذ بالشفعة بأن يعترف المشتريان بدين يدعي أنه له في ذمة البائعين وبأن يقبل خصم الدين من الثمن ولأنه لم يعرض في إعلان الرغبة جميع الثمن المقدر في العقد ولم يظهر على الأقل استعداده لدفعه عند إثبات صحته ولأنه لم يعلن الرغبة في الأخذ بالشفعة إلى البائعين في المدة القانونية . وبناء عليه يكون الإعلان المذكور باطلا وتكون الدعوى على غير أساس ويتعين الحكم برفضها

(قضية محمد افندي أحمد الجلال ضد المعلم محمد بدوي وآخرين رقم ٥٤٨ سنة ٩٢٩ ب — رئاسة وعضوية حضرات محمود حلمي سوكة بك وإمام عيد روس الحوت بك وسعيد ذو الفقاريك قضاة)

٢٧٢

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠

١ — استئناف حكم . على خلاف حكم سابق . شرطه . اتحاد الدعويين خصوصا واسيايا وموضوعا .
٢ — السبب القانوني . تعريفه . احواله .

المبارى والقانونية

١ - يشترط لتطبيق المادة ٣٥٢ مرافعات

التي أجازت استئناف الحكم الصادر على خلاف حكم سابق ولو كان نصاب الدعوى غير قابل للاستئناف أصلاً أن يكون هناك تناقض بين حكيمين صادرين في دعويين اتحدت فيهما الخصوم والأسباب والموضوع

٢ - أن السبب القانوني هو العمل الذي تولد منه حق المدعى به . وقال الفقه والقضاء في ذلك أنه إذا تمسك المدين بدفع للإبراء في دعوى فليس ثمة ما يمنعه من إعادة النظر في الموضوع بدفع جديد فيها إذ كل من الدفعين يكون سبباً خاصاً مختلفاً ولا يمكن اعتباره مجرد طريق لإثبات ما هناك من حق وفرق بين السبب في الدعوى وطرق الإثبات فيها عند النظر في الأحكام وقوة الشيء المحكوم فيه

الممكنة

« حيث أن المستأنف عليه دفع بعدم قبول الاستئناف شكلاً لقلة النصاب

« وحيث أن المستأنف قال بالعريضة بجوازه إذ أن الحكم صدر على خلاف أحكام سابقة في القضيتين ٧٢٧ سنة ١٩٢٧ و ٢٢٧ سنة ١٩٢٩ خط سوهاج

« وحيث أن المادة ٣٥٢، رافعات أجازت استئناف الحكم الصادر على خلاف حكم سابق ولو كان نصاب الدعوى غير قابل للاستئناف أصلاً ومعنى ذلك أن يكون هناك تناقض بين حكيمين صادرين في دعويين اتحدت فيهما الخصوم والأسباب والموضوع

« وحيث أن الحكم المستأنف خاص بطلب استرداد ما قضى للمستأنف به في الدعويين ٢٢٧

سنة ٩٢٩ و ٧٢٧ سنة ٩٢٧ بدعوى أن المستأنف عليه يملك القدر المحكوم بريعه وقد قضى له بالملكية وكان قد رفع الدعوى بها على المستأنف وآخرين « وحيث أنه ظاهر من ذلك اتحاد الخصوم والموضوع أما عن السبب فيتعين استعراض الوقائع وما حصل بين طرفي الخصوم لا مكان الحكم في أمر اتحاده أو الاختلاف فيه

« وحيث أنه ظاهر من الاطلاع على القضايا المنضمة أن فطوم بنت كمال الدين، وورثة المستأنف قضى لها بملكيته إلى قيراطين شيوخاً في تسعة قرارات في القضية نمرة ٣١٨ سنة ١٩١٨ خط سوهاج وذلك بتاريخ ٢ نوفمبر سنة ١٩١٨ في مواجهة المستأنف عليه وآخر كما رفع المستأنف وآخرين دعوى الريع الأولى عن اغتصاب قيراط وقضى له على المستأنف عليه بتاريخ ٢٤ ديسمبر

سنة ١٩٢٧ و بتاريخ ٢٩ ديسمبر ١٩٢٧ رفع المستأنف عليه دعواه عن ملكية القيراط على المستأنف وآخرين وقضى له بالملكية نهائياً بتاريخ ٣ مارس سنة ١٩٢٩ فرجع المستأنف دعواه الثانية عن الريع بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٢٩ وحكم له به في ٤ مايو سنة ١٩٢٩، فرجع المستأنف عليه دعواه الأخيرة بتاريخ ١٣ و ٢٧ مايو سنة ١٩٢٩

« وحيث أنه يؤخذ من ذلك أنه فيما يختص بدعوى الريع الأولى نمرة ٧٢٧ سنة ١٩٢٧ فلم تكن دعوى الملكية قد رفعت عند الحكم فيها وقد قرر المستأنف عليه فيها بأنه لم يزرع أرضاً مورثة المستأنف مطلقاً وأنه يزرع ما يملكه في هذه النقطة (محضر جلسة ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٧)

« وحيث أن التمسك بحكم الملكية بعدها

ورفع دعوى البراءة والاسترداد بناء عليه جازر القبول لاختلاف السبب في الدعويين اذ السبب القانوني هو العمل الذي تولد منه حق المدعي به (دالوز عملي الجزء ٢ ص ٥٦٨ بند ١٢٧ وشرح القانون المدني لفتحي باشا زغلول ص ٤٢٣) وقال الفقه والقضاء في ذلك انه اذا تمسك المدين بدفع للبراءة في دعوى فليس ثمة ما يمنعه من إعادة النظر في الموضوع بدفع فيها جديد اذ كلا من الدفعين يكون سبباً خاصاً مختلفاً ولا يمكن اعتباره مجرد طريق لاثباته ما هناك من حق و فرق بين السبب في الدعوى وطرق الاثبات فيه - عند النظر في الأحكام وقوة الشيء المحكوم فيه (لا كوت قوة الشيء المحكوم فيه طبعة ١٨٩٤ ص ١٣٢ بند ٤١٦ وص ١٢٢ بند ٣٨٨ و ٣٨٩ و ٣٩٠)

« وحيث عن الدعوى الاخرى ٢٢٧ سنة ١٩٢٩ فلو أنها رفعت بعد الحكم في الملكية دون ورود ذكره بها وضت القضية الخاصة ١٢٠٢ سنة ١٩٢٨ مدني سوهاج غير أن دفاع المستأنف عليه فيها كدفاعه في القضية الاولى اذ قرر بأنه لم يقتصب شيئاً وان الارض يملكها بموجب أحكام الى آخره وقد ضمت الدعوى لما انكر المستأنف عليه ملكية مورثة المستأنف لشيء فيها وأثبتت المحكمة فيها عند الضم ما أقر به المستأنف عليه عن ملكية مورثة المستأنف لما حكم به في دعوى الخط ٣١٨ سنة ٩١٨ سوهاج . فلم يكن حكم الملكية الصادر بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٢٩ والذي ما لبثت عليه دعوى المستأنف عليه الاخيرة مثار بحث صريح بل كانت الدعوى عن ريع أرض محددة بالعريضة والدفع فيها انكار اغتصاب شيء من

المدعي . ويظهر ذلك بوضوح من الرجوع الى أسباب الحكم واستنادها على مفردات القضية ١٢٠٢ سنة ١٩٢٨ اذ قصرت ما أخذته فيها عن ملكية مورثة المستأنف للقيراطين فلم يتناول النظر في الدعوى حكم الملكية الأخير وعمّا اذا كان قد أثر في حق المستأنف في المطالبة فلم يكن دفعاً قائماً للبراءة بمنع المستأنف عليه من التقاضي بعدها

« وحيث أنه لذلك فالسبب في الدعويين مختلف هنا أيضاً لنفس الاسباب الاولى وليس ثمة ما يمنع المدين من تجديد النزاع والدفع بأن البراءة جاء بسبب جديد

« وحيث أنه متى تقرر ذلك يكون الحكم المستأنف قد أصاب برفض الدفع بعدم جواز سماع الدعوى لعدم توفر شروطه حيث اختلف السبب ويكون الدفع بعدم جواز الاستئناف في محله بسبب النصاب هذا ولا محل للبحث فيما قرره المستأنف عن البطلان وغيره اذ البحث في شكل الاستئناف سابق على ما عداه

(١ - استئناف احمد قاسم عليان ضد محمد هريدي حسن رقم ٤١٠ سنة ١٩٣٠ رئاسة وعضوية احمد بك حسني وحسن محمد سعودي بك ومطفي عبد ربه بك)

٢٧٣

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - اختصاص . مفرد مختلطة . تابع لصفة المدعي فيها ان تجاريا او مدنياً
- ٢ - اثبات . تابع لصفة المدعي فيها .

المبارى، القانونية

- ١ - يتبع الاختصاص والاثبات في الدعوى

صفة المدعى . ففي العقود المختلطة ان كان المدعى عليه هو التاجر فترفع الدعوى امام المحكمة التجارية . واذا كان مدنياً فترفع امام المحكمة المدنية . والطرف الذى يعتبره العقد بالنسبة اليه مدنياً لا يمكن الزامه بالمرافعة امام هيئة قضائية غير طبيعية بالنسبة اليه وترجع في كثير من الاحيان الى عوائد تجارية وهو بعيد عنها ولا سبيل لالزامه بتعرفها

٢ - لهذا ايضا تكون طرق الاثبات المقررة في القانون المدنى هي وحدها التى توجه ضد الشخص الذى يعتبر العمل مدنياً بالنسبة اليه وأما طرق الاثبات المقررة في القانون التجارى فهى التى توجه ضد الشخص الذى يعتبر العمل مدنياً بالنسبة اليه . وأما طرق الاثبات المقررة في القانون التجارى فهى التى توجه ضد الشخص الذى يعتبر العمل تجارياً بالنسبة له

المحكمة

« حيث انه لا نزاع في أن المدعى بصفته مشرفاً على قصر المرحوم احمد بك كامل وهى تعاقد مع المدعى عليهما بصفتهما من التجار باقوس على أن يبيع لهما محصول قطن زراعة المشولين بإشرافه سنة ١٩٢١ وقبض من الثمن مبلغ ١٨٠ جنيهاً تحرر به السند المؤرخ ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢١ المرفوع بمقتضاه هذه الدعوى

« وحيث ان مثل هذا العقد يسمى قانوناً عقداً مختلطاً بمعنى انه يعتبر عملاً مدنياً بالنسبة للمدعى وتجارياً بالنسبة للمدعى عليهما

« وحيث انه يترتب على ذلك نتائج قانونية من حيث الاختصاص والاثبات بمعنى ان كان

المدعى عليه هو التاجر فترفع الدعوى امام المحكمة التجارية واذا كان مدنياً فترفع امام المحكمة المدنية . أى أن اختصاص الدعوى يتبع صفة المدعى عليه . *actor Seguitur forum rei* . والحكمة في ذلك أن الطرف الذى يعتبر العقد بالنسبة اليه مدنياً لا يمكن الزامه بالمرافعة والمدافعة امام هيئة قضائية غير طبيعية بالنسبة اليه وترجع في قضائها في كثير من الاحيان الى عوائد تجارية هو بعيد عنها ولا سبيل لالزامه بتعرفها (راجع مختصر ليونكان الطبعة الحادية عشر صحيفة ١٠٤٩ فقرة ١٣٦٠) « وحيث انه متى تقرر ذلك تكون طرق الاثبات المقررة في القانون المدنى هي وحدها التى توجه ضد الشخص الذى يعتبر العمل مدنياً بالنسبة اليه وهو المدعى وأما طرق الاثبات المقررة في القانون التجارى فهى التى توجه ضد الشخص الذى يعتبر العمل تجارياً بالنسبة اليه

« وحيث لما تقدم يكون المدعى عليه غير محق في التمسك بسقوط الخسئ المنصوص عنه في المادة ١٩٤ من القانون التجارى

« وحيث انه ازاء سند الدين المؤرخ ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢١ والمكتوب بالمدىونية الصريحة بمبلغ ١٨٠ جنيهاً وموقع عليه بخط وامضاء المدعى عليهما لا يمكن الالتفات الى طلب اثبات خلاف ما تدون به أو التخالص منه بشهادة الشهود أو اليمين

« وحيث انه اذا كان المدعى قد أخطأ في تحويل سند الدين المذكور الى الوصى الجديد على القاصرين وهو غير قابل للتحويل كما أخطأ في سكوته عن توجيه المطالبة الى المدعى عليهما

بمعرفة ما أدخل ضامنا في الدعوى التي رفعها الوصى على المدعى عليهما فلا يجوز عدلا الزام المدعى عليهما بمصاريف الدعوى التي حكم فيها عليه وحده ويجب أن يتحمل تبعه خطائه

« وبما أن هذه المصاريف تقدر بمبلغ ١٨ جنيفاً و ٢٩٠ ملياً فیتعين خصمها من المبلغ المرفوع به الدعوى ويكون الباقي هو ١٨٠ جنيفاً الواجب الحكم به للمدعى »

(قضية الشيخ عبد اللطيف محمد وحضر عنه الاستاذ أحمد بك مصطفى ضد محمد السيد عريان وآخر وحضر عنهما الاستاذان سيد أحمد محمد والسيد حامد رقم ١٥٣ كتي سنة ١٩٣٠ — رئاسة وعضوية حضرات اسماعيل محمد بك وكيل المحكمة وكامل بك باراني وعلى بك عرفة القاضيين)

٢٧٤

محكمة شبين الكوم الابتدائية الاهلية

٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠

وضع يد . على الاراضى الخراجية . مقصورة

على حق الانتفاع

ملكية الاراضى الخراجية . تقريرها بقانون المقابلة .

الكشف رسمى . ليس دليلا عليها

المبدأ القانونى

١- حق واضعى اليد على الاراضى الخراجية كان قاصراً على الانتفاع بها . ولم يكن هذا الحق قابلاً للتصرف أو محلاً للتوارث ولم يتقرر حق ملكية الاراضى الخراجية إلا بمقتضى قانون المقابلة الصادر فى ١٣ جمادى آخر سنة ١٢٨٨ هـ الموافق ٣٠ اغسطس سنة ٨٧١ م فالكشف المستخرج من دفتر التوارث سنة ١٢٧٥ هجرية لا يعتبر دليلاً على الملكية

المحكمة

« حيث أن المدعى رفع هذه الدعوى يطالب

فيها بملكية ١ فدان و ١٨ قيراط ومس من منزل وذلك مقدار نصيبه الشرعى فيما ورثته جدته مباركة عن أبيها قدسى بحريه

« وحيث انه لا نزاع بين الطرفين فى أن قدسى بحريه توفى عن ابنه اسعد مورث اثلاثة عشر الأول من المدعى عليهم وعن ابنته مباركة التى توفيت عن ابنتها اسطفانة وعن المدعى وهو ابن اسكاروس ابنها الذى توفى حال حياتها

« وحيث أن قدسى بحرية توفى قبل سنة ١٢٧٥ هجرية (١٨٥٩ ميلادية) كما يدل على ذلك الكشف المستخرج من دفتر التوارث سنة ١٢٧٥ . وأسعد قدسى توفى فى ٢٠ يونيه سنة ١٨٨٩ كما هو ثابت من شهادة وفاته المقدمة من المدعى عليه الأول تحت نمرة ٢ حافظة نمرة ٦ دوسيه . وامباركة توفيت منذ اثني عشر عاماً طبقاً لقرار المجلس الملى المقدم من المدعى تحت نمرة ١ حافظة نمرة ٥ دوسيه

« وحيث أن المدعى بنى دعواه على أن المرحوم قدسى بحريه كان يملك ١٠ فدادين و ١٢ قيراطا يخص جدته مباركة ثلثها وقدره ٣ افدنة و ١٢ قيراطا وبوفاتها آل هذا القدر لابنتها اسطفانة والمدعى ابن ابنها مناصفة بينهما . ودل على ملكية قدسى بحريه بالكشف المستخرج من دفتر التوارث سنة ١٢٧٥ هجرية باسم أسعد قدسى ومن معه ومقدم منه تحت نمرة ٢ حافظة نمرة ٥ دوسيه . وثابت فيه أن قدسى بحريه وأخاه ابراهيم كانا يزرعان ٢٣ فدانا و ٢٢ قيراطا و ١٢ سهما . وبوفاتها حل اسعد محل أبيه فى النصف وخلف ابراهيم فى النصف الثانى ولده ابراهيم وابن ابنه اسكاروس

ومسحت الاطيان باسم الأرشيد وهو اسعد
 « وحيث انه لبت في قيمة هذا الكشف
 كدليل على الملكية بتعين البحث في نظام الملكية
 العقارية الذي كان موجوداً في مصر عند تحريره
 » وحيث أن اراضي مصر قبل الفتح العثماني
 كانت نهياً مقسمة بين رجال الجيش الذين سلموها
 للفلاحين لزراعتها لحسابهم نظير قيامهم بالدفاع
 عن القطر ولما فتح السلطان سليم مصر في سنة
 ١٥١٧ ميلادية و٨٣٣ هجرية اعتبر نفسه مالكا
 لأرضها وزرعها على جنده ومن والاه من الممالك
 لينتفعوا بفلتها ما داموا أحياء.

الا انه أباح لبعضهم الحق في ترك ما تحت
 يدهم لورثتهم من بعدهم وعرفت هذه الاقطاعيات
 بأراضي الرزقة ثم أعقب ذلك بأن ضعفت شوكة
 سلاطين آل عثمان وعجز ولائهم عن جباية الضرائب
 بينما اشتد ساعد الممالك ونشأ نظام الالتزام
 وبمقتضاه أصبح الملتزم هو صاحب الحق في جباية
 الضرائب من الفلاحين مقابل تركهم ينتفعون
 بالأراضي التي تحت يدهم على الا يتصرفوا فيها
 أو تورث عنهم الا بمصادقة الملتزم. ثم تولى المغفور
 له محمد علي باشا حكم مصر فأمر في سنة ١٨١٣
 بمسح اراضيها وبانشاء سجل دون فيه الأراضي
 الزراعية والقابلة للزراعة واستبعد منه الاراضي الغير
 منزرعة وأطلق عليها اسم الابعاديات. وأقطعها
 لأفراد عائلته بأسم شغالك ولكبار الأعيان القادرين
 على أصلاحها. وتشجيعا لهم على ذلك عاقبهم
 من ضريبتها وأجاز انتقالها لورثتهم من بعدهم ثم
 خول لهم حق التصرف فيها. ثم جاء بعده المرحوم
 سعيد باشا فأصدر في ٧ محرم سنة ١٢٧٠ هجرية

(١٨٥٤ ميلادية) قانونا يقضي بجباية عشر
 محصول هذه الاطيان ثم أصدر قانونا في ٢٤
 الحجة سنة ١٢٧٤ الذي اطلق ملكية الابعاديات
 من كل قيد. ولم يصادر المرحوم محمد علي باشا
 أراضي الرزقة وانما فرض على اصحابها الخراج
 ومنهم من وقفها وعوضهم عن ذلك بفايظ
 الرزقة وبقي الحال على هذا المنوال الى ان اعتبرت
 أراضي الرزقة من الأراضي الخراجية بمقتضى
 القانون الصادر في ٢٤ الحجة سنة ١٢٧٤. وقد
 ترك محمد علي باشا الوسايا تحت يد الملتزمين على
 أن تكون خاضعة للقوانين التي منها للاراضي
 الخراجية وهي الاراضي الصالحة للزراعة التي
 وزعها على السكان لاستغلالها نظير دفع ما عليها
 من الضرائب على أن ليس للمستغلين أن يتصرفوا
 فيها أو يتوارثوها الى أن صدر قانون سنة ١٨٥٤
 ميلادية فأباح للورثة الذكور أن يحلوا محل
 مورثهم في الأراضي التي كانت تحت يده كما
 أجاز للورثة الأنثى أن يطالبن اختصاصهن بحجز
 منها على شرط أن يبرهن على أن ليس لهن مورد
 آخر للرزق وأن يقدمن ضامناً يكفلن في دفع
 الضرائب. ثم صدر قانون الحجة سنة ١٢٧٤ ينص
 صراحة على أن الأراضي الخراجية غير قابلة
 للتوارث وللوالى أن يتنازل عنها لمن يشاء إلا أنه
 للورثة ذكوراً وأنثى حق الأولوية في وضع اليد
 على ما كان ينتفع به مورثهم على أن يقسم بينهم
 بالفريضة الشرعية ثم صدر قانون المقابلة في ١٣
 جمادى آخر سنة ١٢٨٨ (٣٠ أغسطس سنة ١٨٧١)
 وأباح للمتفعين أن يملكوا ملكاً مطلقاً ما تحت
 يدهم من الاطيان اذا دفعوا مقدماً الضرائب

<p>« وحيث انه من ثم فلا يمكن اعتبار الأطيان الواردة بالكشف المذكور تركة لقدمى بحريه وليس لابنته مباركة والمدعى باعتباره وارثا له حق فيها</p>	<p>المستحقة عليها عن مدة ٦ سنوات وقد النى الدكرى الصادر فى ٦ يناير سنة ١٨٨٨ المقابلة إلا انه نص على احترام ملكية من قام بدفعها كاملة أو بدفع جزء منها وفى ١٧ يوليو سنة ٨٨٠ صدر قانون التصفية مؤيداً لهذا الدكرى (راجع فى ذلك الملكية العقارية فى مصر ليعقوب باشا ارتين النسخة الفرنسية طبعة ١٧٨٣ ص ٨٣ وما بعدها ورسالة الدكتوراه للدكتور كامل بك مرمى فى حق الملكية طبعة سنة ٩١٤ ص ٩٤ وما بعدها)</p>
<p>« وحيث انه فيما يختص بالمنزل قدس بحريه المالك الأصلى توفى قبل سنة ١٢٧٥ هجرية فاقضى على وفاته نحو ٧٥ سنة وابنته مباركة عاشت بعده زمناً يزيد عن ٦٠ سنة وحفيدها المدعى عاش بعدها أكثر من ١٠ سنوات قبل أن يهب للمطالبة بنصيبه فى هذا المنزل</p> <p>« وحيث ان المحكمة أحالت الدعوى الى التحقيق ليثبت المدعى أن مورثته كانت فى معيشة واحدة مع أخيها أسعد قدس الذى كان واضحاً اليد لا بصفته مالكا منفرداً وإنما بطريق الانابة عن أخته مباركة فجاء بثلاثة شهود ليس من بينهم من رأى أسعد أو يعرفه وشهدوا بأن مباركة طول عمرها تسكن ابنها اسكاروس وبالعكس جاء المدعى عليه الأول بشهود قرروا أن أسعد قد اختص بالمنزل المتنازع عليه الى أن توفى سنة ١٨٨٩ وحل محله ورثته من بعده</p>	<p>« وحيث انه يستنتج مما تقدم ان حق واضعى اليد على الأراضى الخراجية كان قاصراً على الانتفاع بها ولم يكن هذا الحق قابلاً للتصرف أو محلاً للتوارث ولم يتقرر حق ملكيتها الا بمقتضى قانون المقابلة الصادر فى ١٣ جمادى آخر سنة ١٢٨٨ (٣٠ أغسطس سنة ١٨٧١) وبناء على ذلك يكون الكشف الذى يستند عليه المدعى والمستخرج من دفتر التوارث نمرة ١٢٧٥ غير دال على ملكية قدس بحريه للأطيان الواردة به وإنما يدل على ان المذكور كان منتفعاً بهذه الأطيان وبوفاته انتقل حق الانتفاع الى ابنه أسعد الذى ظل واضحاً يده عليها بهذه الصفة الى أن صدر قانون المقابلة فدفعها . كما تدل على ذلك الشهادة المقدمة من المدعى عليه الأول تحت نمرة ٣ حافظة نمرة ٦ دوسيه . وبذلك ومن هذا التاريخ فقط أصبح وحده هو المالك للأطيان وتكلفت باسمه من سنة ١٨٨٠ كما هو ثابت من الكشف المقدم من المدعى تحت نمرة ٣ حافظة ونمرة ٥ دوسيه</p>
<p>« وحيث انه لذلك يكون حق المدعى فى المنزل قد سقط بسكوته وسكوت مورثته من قبله عن المطالبة أكثر من ٣٣ سنة . وتكون دعوى المدعى بشرطها على غير أساس ويتعين رفضها (قضية قدس افندى اسكاروس ضد شهوده اسعد وآخرين رقم ١٨٤ سنة ٩٢٩ رئاسة وعضوية مثرى بك مخايل وصادق بك المجيزى ومحمد صادق سعد بك)</p>	

٢٧٥

محكمة اسيوط الاهلية

٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠

١ - شهادة الزور . اركانها . تغيير الحقيقة .
لتبرئة او ادانة متهم٢ - اعفاء من العقاب . انطباق المادة ١٢٦
ع . مكررة . سريانه على المادة ٢٥٦ ع

المبادئ القانونية

١ - من أركان شهادة الزور تغيير الحقيقة
تغييراً من شأنه تبرئة جان أو ادانة برى . بغض
النظر عما اذا كان التغيير واقعاً على امور جوهرية
أو قانونية٢ - ان هناك اتصالاً وثيقاً بين ما جاء بالمادة
١٢٦ ع . مكررة وبين شهادة الزور . والخنو
والشعور بالشفقة المتبادل بين الاصول والفروع
الذى يؤدى بالاب أو الولد لتقرير الوقائع الكاذبة
بقصد فرار ابنه أو أبيه من وجه القضاء هو بعينه
الذى يدفع كلاهما للعدول عن الشهادة امام المحكمة
ولا عبرة بعدم النص على ذلك فى حالة شهادة الزور
وعلى هذا لا يسرى حكم المادة ٢٥٦ ع .
على الاصول والفروع

المحكمة

« من حيث ان ظروف القضية ٢٣٠٤
سنة ١٩٣٠ المرتبطة بهذه القضية تتلخص فى ان
المتهم توجه للعمدة ومعه ولده متهما اياه بتعاطيه
المواد المخدرة وهناك فتشه شيخ الحفراء فعثر فى
شاش عمته على تذكرتين من الهوريين وقد
شهد الجميع بما فيهم المتهم فى التحقيق بهذه الواقعة
فلما قدمت القضية ضد الولد للجلسة وجاء المتهمالوالد لاداء الشهادة عدل عن أقواله هذه وقرر
بأن ولده لم يكن لابساً عمامة يوم التفتيش بل
كان يلبس لبدة بقصد تخليص ولده بادخال
الشك فى رواية باقى الشهود« ومن حيث أن من أركان شهادة الزور
تغيير الحقيقة تغييراً من شأنه تبرئة جان أو ادانة
برى . بغض النظر عما اذا كان التغيير واقعاً على
امور جوهرية أو ثانوية » راجع شرح العلامة
جرسون على المواد ٣٦١ و ٣٦٤ فقرات ٤١
و ٤٢ و ٤٣ »« ومن حيث لا شك فى أن ما قرره المتهم
امام المحكمة يكون اركان شهادة الزور الا انه
يجب البحث فيما اذا كانت المادة ٢٥٦ عقوبات
تسرى على الاصول والفروع أم لا
« ومن حيث للوصول لهذه النقطة يجب
البحث فيما قرره الشارع المصرى فى الاحوال
المماثلة لهذه الحالة تماماً« ومن حيث بالرجوع لنص المادتين ١٢٦
و ١٢٦ مكررة عقوبات قد أعفى الشارع الاصول
والفروع من العقاب فيما يرتكبونه تحت أحكام
هاتين المادتين« ومن حيث أن هناك اتصالاً وثيقاً بين
ما جاء بالمادة ١٢٦ مكررة وبين شهادة الزور
إذ أن الفارق بينهما هو أن المتهم فى شهادة
الزور يؤدى شهادته امام المحكمة بينما يؤدى فيها
الحالة الثانية امام تحقيق قضائى بعد حلفه اليمين
وبقصد الوصول الى تمكين الجانى من الفرار من
وجه القضاء فى الحالتين

« ومن حيث أن الدافع الذى نحداه بالمشرع

التي تكون جريمة هتك العرض للتفريق بين هذه الجريمة وغيرها من الجرائم الماثلة كالفعل الفاضح والشروع في الاغتصاب . وترك أمر التفريق والتقدير للمحاكم

٢ - فهتك العرض هو فعل مغاير للحياة يقع على شخص المجنى عليه مطلقاً بشرط أن يكون مخلاً بالحياة الى حد الفحش كلس موضع العفة من امرأة . والنسق في صبي أو صبية . فاذا لم يبلغ هذا الحد اعتبر فعلاً فاضحاً . فتقيل امرأة رغماً عنها تعتبر جنحة فعل فاضح

الوقائع : اتهمت النيابة العمومية هائل جرس مرقس سن ٢٣ عامل معداوى بقطارات السكة الحديد بمحطة أسبوط بأنه في يوم ٩ - ٦ - ١٩٣٠ - الموافق ١٢ محرم سنة ١٣٤٩ - فيما بين أسبوط وشطب هتك عرض فجع محمد فرغلي بالقوة بأن قبلها رغماً منها . وطلبت إحالته على محكمة الجنايات لمحاكمته بالمادة ٣٣١ / ع.١ .

المحكمة

« من حيث ان القوانين والشرائح لم تحصر - ولا يمكن أن تحصر - الافعال التي تكون جريمة هتك العرض للتفريق بين هذه الجريمة وغيرها من الجرائم الماثلة - كالفعل الفاضح والشروع في الاغتصاب - وترك أمر التفريق والتقدير للمحاكم » ومن حيث ان جريمة هتك العرض تكون من أي فعل مغاير للحياة يقع على شخص المجنى عليه مطلقاً (تقض ١٢٨ أكتوبر سنة ٩١١ مجموعة ١٣ عدد ٧) بشرط أن يكون الفعل مخلاً بالحياة الى حد الفحش كلس موضع العفة من امرأة والنسق في صبي أو صبية . فاذا هو لم يبلغ هذا

لتقرير القاعدة في المادة ١٢٦ مكررة وهو الخنو والشعور بالشفقة المتبادل بين الاصول والفروع الذي يؤدي بالأب أو الولد لتقرير الوقائع الكاذبة بقصد فرار ابنه أو أبيه من وجه القضاء هو بعينه الذي يدفع كلاهما للعدول عن الشهادة امام المحكمة . ولا يحتاج بعدم النص على ذلك في حالة شهادة الزور لأنها ظاهرة ولها من القانون شبيه في حالة اعفاء الأصول والفروع من العقاب في السرقة طبقاً لنص المادة ٢٦٩ عقوبات . فان قضاء محكمة النقض والابرام قد سار على وتيرة واحدة في ان هذه المادة تسرى في حالة خيانة الامانة أيضاً مع عدم النص عليها في القانون » راجع صحيفة ٣٤٥ بقرة ٥٧ من مجموع المبادئ الجنائية لجندى بك عبد الملك » ومن حيث متى تقرر اعفاء الأب من العقاب اذا شهد زوراً لمصلحة ولده يكون الحكم المستأنف في غير محله ويتمين الغاؤه وبراءة المتهم صملاً بالمادة ١٧٢ جنابات »

(قضية النيابة ضد ابو الحمد حمزة حسنين منهم رقم ٣٤١ استئناف سنة ١٩٣١ . رئاسة وعضوية حسن فهمي بسيوني بك ومحمد ايوب بك وباسيلي موسى بك)

٢٧٦

محكمة أسبوط الأهلية

قاضى الاحالة

٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠

قرار « بأن لا وجه »

فعل فاضح . ام هتك عرض . تقيل امرأة بالقوة رثماً عنها . احكام دوائر الجنايات في مصر . احكام المحاكم الفرنسية . التفريق بين الجريمةين . اقوال الشراح التقاليد والاداب في مصر . وفي بلاد الغرب

المبادئ القانونية

١ - ان القوانين والشرائح لم تحصر الافعال

من تحقيق البوليس) أنها قالت له عند ما أبلغته بالواقعة ان المتهم كان (عايز ييوسها) فقط . وقد تكرر هذا القول مرتين بنفس الصفحة « ومن حيث ان المحكمة لا يمكنها ان تثق بما جاء مخالفا لهذا القول بعد ذلك

« ومن حيث أنها ترى لما تقدم عدم كفاية الادلة قبل المتهم ويتعين التقرير بأن لا وجه لاقامة الدعوى العمومية قبله (قرار قاضي الاحالة قضية النيابة العمومية ضد هايل جرجس سرقص منهم رقم ٧٦٦ سنة ١٩٣٠ رئاسة نجيب المندراوى بك)

٢٧٧

محكمة شبين الكوم الاهلية

- ١ - الطلاق . ليس مباحاً . بل حقاً محظوراً . سوء استعماله . مستوجب لتعويض
- ٢ - تعويض . في حالة الطلاق . عدم تعارضه مع نفقة العدة ومؤخر المصداق
- ٣ - طلاق . اشتراط الزوجة تطليق ضررتها . او عدم الزواج عليها . صحته
- ٤ - تعويض . متفق عليه . التصديق عليه . جوازه بشروط

المبارى والفانوية

- ١ - ليس الطلاق مباحاً للزوج وانما هو حق محظور ليس له أن يستعمله الا اذا تحققت الحاجة فاذا أساء استعماله حق عليه تعويض الزوجة
- ٢ - التعويض الذي تستحقه الزوجة في هذه الحالة لا يتعارض مع نفقة العدة ومؤخر المصداق لاختلاف أسباب كل منهما
- ٣ - للزوجة شرعاً أن تشرط على زوجها تطليق ضررتها كما لها أن تشرط عليه ألا يتزوج عليها والا طلقت منه واستحققت تعويضاً

الحد اعتبر « فعلاً فاضحاً » منطبقاً على المادتين ٢٤٠ و ٢٤١ ع (جارو جزء ٥ فقرة ١٨٢٠ واحد بك امين صفحة ٤٥٢ وحكم النقض المشار اليه) . وهذا هو المعقول والمفهوم من مدلول عبارة « هتك عرض » ولا نرى مسaire الرأي القائل بالتوسع العظيم في « هتك العرض » كما فعلت بعض دوائر محاكم الجنايات حتى أدمجت في ذلك الضم بين الزراعين أو مجرد لمس الذراع أو التقييل

« ومن حيث ان الشراح يميلون الى اعتبار مثل هذه الأفعال الخلة بالحياء التي لا تصل الى حد الفحش كتقييل المرأة بغير إرادتها أو ضمها أو مخاصرتها اذا وقعت علانية « فعلاً فاضحاً » منطبقاً على المادتين ٢٤٠ و ٢٤١ ع وليست من أحوال « هتك العرض » (احمد بك امين صفحة ٤٧٨ ودالوز ١٨٥٦ - ٢ - ٣٠٢) بل ان بعض المحاكم تعتبر ما هو أشد من تلك الأفعال جنحة « فعل فاضح » (جرسون فقرة ٩ وما بعدها بالتعليق على المادة ٣٣٠ عقوبات فرنساوى) . على أننا نعتقد انه لا يصح لنا أن نجارى المحاكم الفرنسية في هذا المجال بحجارة تامة للبون الشاسع الكائن بيننا وبين الغربيين من وجهى التقاليد والاجتماع . على انه لا ينبغي من جهة أخرى التوسع في أحوال « هتك العرض » توسعاً كبيراً حتى تدهج فيها الأحوال البسيطة كما تقدم القول

« ومن حيث أنه لما تقدم جميعه نرى اعتبار الواقعة المنسوبة للمتهم على فرض صحتها جنحة فعل فاضح منطبقاً على المادة ٢٤٠ ع .

« ومن حيث انه جاء بأقوال زوج المجنى عليها مرسى عبد الرحمن (قسيمة رقم ٨٨٧٨٦

٤ - ليس للمحكمة أن تمتنع من التصديق على التعويض المقدر إلا إذا ثبت أنه غير جائز وغير معقول وغير متناسب بالمرّة مع الضرر الذي سببه الطلاق

المحكمة

« حيث ان المدعية كانت مدرسة بمدرسة سيدى خميس الأولية الأميرية للبنات بترتب قدره ثمانية جنيهاً شهرياً كما تدل على ذلك الشهادة المقدمة منها تحت نمرة ٢ حافظة نمرة ٦ دوسيه وتركت الخدمة في ٢٨ اغسطس سنة ١٩٢٥ كما هو ثابت في الشهادة المقدمة منها تحت نمرة ٨ دوسيه. وكان ذلك بناء على طلبها لزواجها بالمدعى عليه الذى عقد عليها في ٢٠ يولييه سنة ١٩٢٥ على يد مأذون قسم الجمرى بالقسيمة نمرة ٢٠ ودخل بها وسكن اليها اذ وجد فيها باعترافه في جلسة ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٠ الزوجة المطيعة المستنيرة ولكنه رغماً عن ذلك فاجأها في ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٢٧ بالزواج من أخرى فأبت المدعية ان تقاسمها الزوجة الجديدة حياتها الزوجية فعهد المدعى عليه الى ارضائها بأن طلق طلاقاً بائناً بينونة كبرى في الساعة ١١ من مساء يوم ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٢٧ تلك التي لم يعقد عليها الا في الساعة ٥ من مساء ذلك اليوم وكتب للمدعية الاقرار اساس الدعوى بالنص الآتى (أقروا اعترف انا ابراهيم الاسكندراني بأني تعهدت لست فاطمة احمد حسين زوجتي بأنني اذا تزوجت غيرها أدفع لأمرها واذنها مبلغ خمسمائة جنيه مصري بصفة تعويض وقابل التحويل وهذا بخلاف النفقات الواجبة شرعاً واذا لاسمح بالله حصل هذا الزواج تكون الست فاطمة طالق

منى طلاقاً بائناً نحل لي إلا بجر وعقد جديدين) الى آخر ما جاء بالاقرار المقدم من المدعية تحت نمرة (١) حافظة نمرة (٤) دوسيه. ثم استمر في معاشرتها إلى أن عاد فطلقها في ٧ ابريل سنة ١٩٣٠ بمقتضى القسيمة المقدمة من المدعية تحت نمرة (٣) حافظة نمرة ٤ دوسيه طلاقاً رجعيّاً في يوم ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠ تزوج بثانية طبقاً للقسيمة المقدمة من المدعية تحت نمرة ٢ حافظة ٤ دوسيه. وقد قرر المدعى عليه في جلسة ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٠ ان المدعية لم تكن أولى زوجاته إذ انه تزوج قبلها بأخرى وطلقها

« وحيث أن المدعية رفعت هذه الدعوى تطالب فيها بمبلغ الخمسمائة جنيه المتفق عليها في الاقرار السابق الذكر وقد طلب المدعى عليه رفضها ارتكناً على ان هذا الاقرار باطل لمخالفته للنظام العام واستند في ذلك على الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر في ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٧ الذى قرر أن الطلاق حق مطلق للزوج بحكم الشريعة الغراء وان الزوجة حين زواجها كانت على بينة من حق زوجها هذا فليس لها أن تتظلم من نتائجه خصوصاً وان الشريعة قصرت حق الزوجية عند الطلاق على مؤخر الصداق ونفقة العدة دون التعويض والمناقشة في التعويض تستلزم الخوض في الاسرار العائلية وليس من المصلحة الزام الزوج بمعاشرة زوجة قد لا يطمئن الى معاشرتها وفي الحكم عليه بالتعويض اكراه له على قبول هذه الحيلة

« وحيث ان هذه المحكمة لا توافق على ان الشريعة الغراء قد جعلت الطلاق حقاً مطلقاً

للزواج يوقعه طبقاً لنزواته وارضاء لشهواته من غير قيد ولا شرط إذ ان هذا الرأي يتناقى مع الغرض من نظام الزواج الذي قصد به بقاء النوع بالتناسل في جو مشبع بالرحمة والمودة فقد قال تعالى (يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالاً كثيراً ونساءً واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا) وقال (ومن آياته ان خلق لكم من انفسكم أزواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة) فضلا عن ان هذا الرأي لا يتفق مع الاجراءات التي شرعها القرآن لفض ما يجد بين الزوجين من الخلافات فقد قال تعالى (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم فالصالحات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا ان الله كان عليا كبيرا) (وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها ان يريدوا إصلاحا يوفق الله بينهما إن الله كان عليما خبيراً) وقال (وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير واحضرت النفس الشح وان تحسنوا وتتقوا فان الله كان بما تعملون خبيراً ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة وان تصلحوا وتتقوا فان الله كان غفوراً رحيماً وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته وكان الله واسعا حكيماً) وهذه آيات بينات في ان الطلاق ما شرع إلا لعلاج حياة الزوجية

قصرت الوسائل الأخرى عن تقويمها وقد روعي في وضعه ألا تنقطع معه سبل الإصلاح فقد قال تعالى (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه. لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً فاذا بلغن أجلهن فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوى عدل منكم واقبموا الشهادة لله ذلكم يوعظ به من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ومن يتق الله يجعل له مخرجاً ويرزقه من حيث لا يحتسب ومن يتوكل على الله فهو حسبه ان الله بالغ أمره قد جعل الله لكل شئ قدراً) فالطلاق أبغض الحلال الى الله تعالى والرأي الراجح بين الفقهاء أن الاصل فيه المنع ولا يباح إلا الحاجة ككبر أو رية فهو ليس مباحاً للزوج اباحة مطلقة وانما هو حق محظور ليس له أن يستعمله إلا اذا تحققت الحاجة اليه (راجع الاحوال الشخصية للاستاذ زيد بك ص ٢٩٢ وابن عابدين في حاشيته على البحر الرائق (الدر المختار)

« وحيث انه متى صح أن الطلاق حق محظور فللزوجة أن تطالب زوجها بتعويض ما يصيبها من الضرر اذا أساء استعمال هذا الحق ولا يحول دون ذلك أن الفصل في التعويض يستلزم الخوض في الاسرار العائلية فان هذا السبب لم يمنع ولا يمكن أن يمنع من الفصل في كثير من قضايا النفقة والطاعة والفرقة وبعض القضايا الجنائية فضلاً عن أنه لا جناح على المحكمة توصلا للحقيقة من أن

تخوض في اسرار لم يتحرز صاحبها من العمل على هتكها . كما انه لا حرج على الأزواج من مطالبتهم بالتعويض لأنهم لا يلزمون به إلا اذا تبين أنهم اساءوا استعمال حقهم في الطلاق وأوقعوه بغير مقتضى أما اذا ظهر أنهم الجثوا اليه بسبب جدى فلا مسئولية عليهم

« وحيث انه مع ذلك فليس التعويض المطالب به في هذه القضية نتيجة للطلاق وإنما هو نتيجة عقد كتابي تم بين الزوجين وقضى باستحقاق التعويض وحصول الطلاق بمجرد تزوج المدعى عليه من اخرى وبمراجعة هذا العقد يتبين منه أن المدعية لم تعاق التعويض على الطلاق كما انها لم تحرم على المدعى عليه أن يتزوج بأخرى وإنما اشترطت في هذه الحالة أن يدفع لها تعويضاً قدره خمسمائة جنيه وأن تبين منه . وقد وقع المدعى عليه هذا الاقرار طائعاً مختاراً بعد أن عاشر المدعية اكثر من سنتين ورأى مصلحته في استبقائها دون الزوجة الجديدة ووافقها على حقها في أن تفرد به ولا تقاسمها فيه زوجة أخرى واشترط على نفسه إن تزوج بسواها أن يعوضها عما يصيبها من الضرر وأن تبين منه . وقد قدر التعويض بمبلغ ٥٠٠ جنيه طبقاً لما يعرفه من حالتها وحالته

« وحيث أن المدعى عليه طلق المدعية في ٧ أبريل سنة ١٩٣٠ ولم يعقد على الزوجة الجديدة إلا في ١٠ منه وقد استند على ذلك في القول بأن الشرط المؤدى للتعويض لم يتحقق إذ ان التعويض لا يستحق إلا بزواج جديد والمدعية في عصمته وهذه مغالطة ظاهرة إذ أن الزواج لا بد وأن تسبقه الخطبة والاتفاق على المهر وتحديد يوم

للعقد وهذه المقدمات لا تتم في أيام فالمدعى عليه اعتزم الزواج الجديد واتفق عليه وحدد لاجرائه يوم ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠ وتمهيداً له طلق المدعية في ٧ منه علماً منه بأنه اذا لم يطلقها باختياره فستطلق رغماً عنه طبقاً للشروط بمجرد العقد الجديد فضلاً عن أن طلاق المدعية طلاق رجعي وطبقاً للمادة ٢٣٠ من الأحكام الشرعية (الطلاق الرجعي بواحدة كان أو اثنين للحره لا يرفع احكام النكاح ولا يزيل ملك الزوج قبل مضي العدة بل لا تزال الزوجية قائمة مادامت المرأة في العدة فالزواج الجديد الذي باشره المدعى عليه في اليوم الثالث من تطلقه للمدعية طلاقاً رجعياً قد تم وزوجيته بها قائمة وبذلك تحقق الشرط .

« وحيث انه يتعين البحث فيما اذا كان هذا الشرط صحيحاً وناظراً أو انه شرط باطل لمخالفته للنظام العام

« وحيث أن الزواج في الاسلام ما هو إلا عقد من العقود فيصح أن يكون منجزاً كما يكون معلقاً على شرط أو مقروناً بشرط أو مضافاً الى زمن مستقبل والمادة ١٢ من الأحكام الشرعية تنقضى (بعدم ابطال الزواج المقرون بشرط فاسد بل يبطل الشرط دونه) أما اذا اقترن بشرط صحيح فيصح العقد والشرط معاً والشرط الصحيح في نظر الفقهاء هو ما كان من مقتضيات الزواج فأباحوا للزوجة أن تشترط على زوجها الا يتزوج عليها وان يطلق ضررتها وأعطوها الخيار في الفسخ اذا فات الشرط (راجع شرح الاستاذ زيد بك ص ١٣٧) كما أباحوا لها أن تشترط الزيادة في المهر ان فوت الزوج عليها شرطاً مرغوباً فيه كما

الجزائي قصد به تعويض المدعية عما يلحق بها من الضرر بسبب انهيار حياتها الزوجية وحرمانها من زوج تسكن اليه ويسكن اليها . اما الصداق فهو المال الذي يجب بالزواج في مقابل منافع البضع وهو واجب شرعا لظاهر شرف المحل لا لصحة النكاح فيصح العقد دون تسميته ويصح تعجيله كله وتأجيله كله كما يصح تعجيل بعضه وتأجيل البعض الآخر على حسب اتفاق الزوجين وعرف البلد الذي وقع فيه العقد . وهذا التقسيم نشأ في بعض البلاد بقصد تسهيل الزواج . ولم يقل الفقهاء ولم يخطر ببال واحد منهم ان المؤجل يقصد به تعويض الزوجة عما يلحقها من الاضرار بسبب الطلاق والا لاستلزم ذلك حتما النص شرعا على وجوب تأجيل بعضه لان الضرر بالطلاق محقق ولما كان هناك محل لحلول المؤجل بالوفاة لان التعويض لا يستحق الا اذا حصل الضرر بفعل المسئول عنه . وليس للزوج يد في حصول الوفاة وليس في استطاعته منعها . كما ان نفقة العدة لا شأن لها بالتعويض اذ ان العدة تمنع المعتدة من أن تتزوج من غير مطلقها كما تمنع الغير من خطبتها تصريحاً أو تلميحاً وتلزمها بأن تعتد في بيت الزوجية ولو حصل الطلاق وهي خارجة وجب عليها ان تعود اليه ولذا وجب على الزوج الاتفاق عليها الا اذا كانت هي السبب في الفرقة بارتكابها معصية فتسقط نفقتها . فمن الخطأ بعد هذا الخلط بين التعويض المستحق بسبب الطلاق وبين مؤخر الصداق ونفقة العدة .

« وحيث أنه مع التسليم بأن مؤخر الصداق قد يلاحظ في تقديره أحيانا تعويض الزوجة عند

اذا تزوجها على الف جنيه ان طلق ضررتها أو على الفين ان أبقاها على ذمته . وقالوا بصحة الشرطين ووجوب المهر المسمى في أي شرط وجد (زيد بك ص ١٣٨) وسندهم في ذلك الحديث الشريف (أحق الشرط ان توفوا به ما استحلتم به الفروج) « وحيث انه مما تقدم يتبين ان المدعية طبقاً للشريعة السمحاء أن تشرط على المدعي عليه أن لا يتزوج بسواها ولها من باب أولى أن تشرط احقيتها بالتعويض وطلاقها منه ان فعل وليس في هذه الشروط مخالفة للنظام العام كما انها تتفق مع روح الدين الاسلامي فالاسلام يبيح التعدد بشرط العدل بين الزوجات فقد قال تعالى (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان ختم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعدلوا) والعدل بين الزوجات متعذر بدليل قوله تعالى (ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم) فالاسلام في الواقع يحض على الاقتصار على زوجة واحدة كما ان أباحته لتعدد الزوجات لا توجهه في حق الزوج فله أن يقتصر على زوجة واحدة ولا يلزم الزوجة أن ترضى به وتصبر عليه فإياها أن تشرط منعه كما ان التعدد لا يستحب الا بسبب جدى كما هو ظاهر من الآيات السابقة . وقد تبين من مناقشة الطرفين في هذه القضية ان المدعي عليه ليس لديه ما يبرر طلاقه للمدعية وزواجه بسواها وانه لم يقدم على ذلك الا إرضاء لنفسه النزاعة لكثرة الزواج والطلاق . « وحيث ان استحقاق المدعية لمؤخر

الصداق ونفقة العدة بالطلاق لا يتعارض مع استحقاقها للشرط الجزائي المتفق عليه اذ ان الشرط

الشروط الثلاث شرطاً رابعاً يقضى بأن لا يكون الشرط الجزائي شرطاً تهديدياً محضاً

« وحيث أن حرمان المدعية من الحياة الزوجية بعد أن وطنت نفسها عليها وتركها من أجلها مهنتها السابقة فيه ضرر محقق قد حاق بها بفعل المدعى عليه مباشرة وبسبب إخلاله بالشروط التي ارتضاها وتقديره للتعويض الواجب عليه دفعه هو أصدق مقياس لما حل بالمدعية من الضرر نظراً لعلها بحالتها عند التعاقد وما ستؤول عليه بعد الطلاق. وليس المبلغ المتفق عليه جائزاً ولا غير معقول ولا غير متناسب بالمرّة مع الضرر الذي حصل فعلاً حتى يعتبر تهديداً ويمكن للمحكمة أن تمتنع من التصديق عليه

« وحيث أنه من ثم ترى المحكمة الحكم للمدعية بالمبلغ المطلوب دون نقاذ لعدم وجود ما يوجب قانوناً

(قضية الست فاطمة أحمد حسين ضد إبراهيم اقدى الاسكندرانى رقم ٢٤٩ سنة ١٩٣٠ رئاسة وعضوية مسعد السمرة وصادق المجيزى بك . ومحمد صادق الخولى بك)

الطلاق فليس في الشريعة ما يمنع الزوجين من الاتفاق على زيادة المهر بعد العقد وتكون هذه الزيادة نافذة طبقاً للمادة ٧٩ من قانون الأحوال الشخصية ولقوله تعالى (ولا جناح عليكم فيما تراضيتن به من بعد الفريضة) . فرضاء المدعى عليه بدفع تعويض آخر غير مؤخر الصداق لا غبار عليه من الوجهة الشرعية

« وحيث أن المادة ١٢٣ من القانون المدني تنص على أنه إذا كان مقدار التضمنين في حالة عدم الوفاء مصرحاً به في العقد أو في القانون فلا يجوز الحكم بأقل منه ولا بأكثر وقد حكمت الدوائر المجتمعة في الحكم الصادر منها في ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٦ أن هذه المادة لا تنطبق إلا في حالة عدم الوفاء الكلى واشترطت لتطبيقها توفر ثلاثة شروط أولها تكليف المتعهد بالوفاء تكليفاً رسمياً وثانيها أن يكون عدم الوفاء منسوباً لتقصير المتعهد وثالثها أن يكون حصل للمتعهد إليه ضرر فعلي ناشئ مباشرة من عدم الوفاء . وأضافت إلى هذه

قضايا المحاكم الجزئية

للتحويل كان الحكم المقرر لهذا الحق غير قابل للتحويل كذلك لأن الأحكام مقررّة للحقوق وليست منشئة لها

المحكمة

« وحيث أنه من المعلوم أن الأحكام مقررّة للحق وليست منشئة له فإذا كان السند وهو

٢٧٨

٣٠ يونيو سنة ١٩٣٠

محكمة الفشن الجزئية

حوالة . أحكام . عدم جواز تحويلها . إذا كان السند غير قابل للتحويل .

المبدأ القانوني

إذا كان السند وهو أساس الحق غير قابل

أساس الحق غير قابل للتحويل كان الحكم المقرر لهذا الحق غير قابل للتحويل

« وحيث أن الحكم المعارض فيه الذي حول من المعارض ضده لست زينب غيبة مبنى على خطاب مؤرخ ٢٤ مارس ١٩١٧ فيه يطلب المعارض من المعارض ضده أن يستحضر معه ٥٠٠ سيجارة ممسونة و ٣٠٠٠ قرش صاغ نقدية. وهذا الخطاب غير قابل للتحويل وعليه فلا يجوز تحويل الحكم المبني عليه إلا برضاء المدين كتابة طبقاً للمادة ٣٤٩ مدني أهلي

« وحيث أنه لا يمكن القول باعتبار هذا التصرف حلولاً لدائنه محل دائن آخر منطبقاً على المادة ١٦١ مدني أهلي لأنه في هذه الحالة الأخيرة يشترط أن يكون للدائنة مصلحة ماسة في سداد الدين كأن تكون ضامنة للمدين أو شريكة له في الدين أو أن تكون للمدين مصلحة ظاهرة في هذا الحلول كأب يريد تخلص ابنه أو زوج يريد تخلص زوجته من دائن مرهق. أما إذا كانت الغرض التجارة والكسب أو إرهاب المدين كما هو الحال هنا يتحتم أن يؤخذ رضاؤه كتابة (راجع حكم محكمة كفر الزيات في ١٦ يولييه سنة ١٩٠٠ - مجلة المحاكم نمرة ١٢ ص ٢٥٣٦ والخضري نمرة ١٦ ص ١٦٣ - وحكم محكمة جرجا الجزئية الصادر في ٨ مايو سنة ١٩٠٢ الحقوق نمرة ١٨ ص ٢٩ وحكم محكمة أسيوط في ٢٣ ديسمبر سنة ١٩١٤ مجلة الشرائع نمرة ٢ عدد ١٣٩ ص ٢٥ وحكم محكمة أسيوط أيضاً في ١٦ مارس سنة ١٩١٩ المجموعة الرسمية نمرة ٢ عدد ١٠٥ ص ١٣٨ وحكم محكمة الاستئناف في ٢٩ إبريل ١٩٢٠ المجموعة

الرسمية نمرة ٢٢ عدد ١٣٨ ص ٢٢٤) أما الحكم الصادر من محكمة دمنهور الجزئية في ١٢ نوفمبر سنة ١٩١٩ ومنشور بالمجموعة الرسمية نمرة ٢١ عدد ٩٩ ص ١٦٠ فقد أجاز التنازل عن الدين ولو لم يكن قابلاً للتحويل مادام قد صدر به حكم اعتماداً على أن العلة في رضا المدين في القانون الاهلي وهي حرصه على كتمان مديونته قد زال بصدوره حكم عليه بالدين. ولكن هذا الحكم محل للاعتراض لأنه أخذ احدي العلل وجعلها أساساً للحكم وترك عللاً أخرى أهمها أن الانسان قد يرضى أن يكون مديناً لزيد ولا يرضى أن يكون مديناً لعبرو وهذه العلة متوفرة في الحكم كما هي متوفرة في سند المديونية (معارضة الشيخ محمد علي طه وعنه الاستاذ احمد افندي زنگول ضد ابراهيم بك غيبته واخرى وحضر عنها الاستاذ هلال افندي رفعت نمرة ٨٩٠ سنة ١٩٢٩ رئاسة حضرة عارف محمد بك القافى)

٢٧٩

٣٠ يونيو سنة ١٩٣٠

محكمة بور سعيد الجزئية

- ١ - تقليد علامة لشركة مياه . معدة للختم بها على العدادات واستعمالها . معاقب عليه .
- ٢ - سرقة بتغيير ارقام العدادات . بقصد تخفيض مقدار الكمية المستهلكة . لا تعتبر عملاً معاقباً عليه بالمادة ١٧٦ ع .

المبدأ القانوني

- ١ - يعتبر عملاً معاقباً بالمادة ١٧٦ ع . استعمال علامات . مقلدة تحاكي العلامات الأصلية لشركة المياه التي تختم بها على عدادات المياه حتى لا يمكن فكها للتلاعب بأرقامها أو إزالتها للتوصل بها الى فك العدادات وتغيير ما تسجله من أرقام

٢ - ان تغيير الرقم الحقيقي المبين بمداد المياه الى رقم أقل منه بواسطة فك العداد وختمه ثانياً لا يعتبر اختلاساً للمياه أو سرقة لها لأنه وإن كانت المياه التي تؤخذ بهذه الطريقة وأخفيت معالم أخذها منقولاً مملوكاً للغير (لأنها في حوزة الشركة ولا يبيح استهلاكها الا بمقابل) ولكن ركن الاختلاس غير متوفر لأن كمية المياه وقت أخذها أخذت واستهلكت بطريق مشروع لأن العداد كان يحتسبها في أثناء الأخذ بصورة صحيحة فلم تؤخذ بغير رضا صاحبها . وإنما حدث أنه بعد أخذها بواسطة لاغبار عليها وبعد استهلاكها ان استعملت وسائل لاختفاء كيتها الحقيقية وانقاص مقدار ما يجب دفعه من الثمن . وهذا يعتبر غشاً في مقدار دين الشركة على مدينها وهو غش غير مشروع ولكنه ليس سرقة ولا جريمة اخرى

(وقد قضت المحكمة في حكمها على أنه لو كان العداد قد ربط مثلاً أثناء استهلاك المياه حتى لا يحصى مقدار المستهلك فيكون ركن الاختلاس متوفراً لأن الأخذ يكون حاصلًا بطريقة غير مشروعة وبغير رضا الشركة)

المحكمة - ألا يصح اعتبار الحادثة تزويراً في مكتوب باعتبار أن ما يوضحه العداد هو كتابة على كل حال ؟

(التهمة)

اتهمت النيابة العمومية المتهم بأنه في خلال السنتين السابقتين على تاريخ تحرير هذا المحضر بتاريخ ١٢ ابريل سنة ١٩٣٠ بدائرة قسم العرب أولاً - قلد علامتين لشركة المياه التابعة لشركة

القنال معدتين للختم بهما على عدادات المياه بقصد المحافظة عليها واستعمالها مع علمه بتقليدها ثانياً - اشترك مع آخرين في سرقة المياه من الشركة المذكورة بأن اتفق مع بعض المشتركين وساعدهم في تخفيض مقدار الكمية الحقيقية المستهلكة منهم شهرياً وذلك بواسطة التلاعب في أرقام العدادات الخاصة بكل منهم بعد فض الاختام الحقيقية الموضوعة عليها ووضع أختام للعلامتين المقلدتين بدلًا عنها حالة كونه عاملاً بالشركة المذكورة وذلك اضطراراً بها وطلبت عقابه بالمواد ١٧٦ و ٢٧٤ و ٥ و ٧ و ٤٠ و ٢ و ٣ و ٤١ عقوبات المحكمة

« بعد الاطلاع على الدوسيه وسماع طلبات النيابة وشهادة الشهود والدفاع

« من حيث أنه فيما يتعلق بالتهمة الاولى قد وجد مع المتهم العلامتان المقلدتان للعلامات الاصلية لشركة المياه التي يختم بها على عدادات المياه حتى لا يمكن فكها للتلاعب في أرقامها أو ابرتها ووجد أيضاً لديه عند تفتيش منزله أدوات أخرى كثيرة لفك الأختام وضبط هو بنفسه وهو يفتك عداد أحد المشتركين المدعو ابراهيم العفنى وعند سؤاله لم ينكر شيئاً الا أنه قال ان العلامتين المقلدتين لم يقلدهما بنفسه وإنما أعطيتا له هكذا من بعض أشخاص أجانب ذكر أسماءهم في التحقيق وهم يشتغلون معه في شركة المياه وقد أنكر بالطبع هؤلاء الأشخاص أنهم أعطوا المتهم شيئاً مما ضبط لديه أو معه.

« ومن حيث انه وان لم يقع دليل قاطع على ان المتهم قلد بنفسه العلامتين اللتين وجدتا معه وقت ضبطه الا أنه اعترف صراحة في التحقيق

خصوصاً في محضر تحقيق النيابة انه يستعمل العلامات المقلدة بعد ما يفك أختام العدادات ويردها لأصلها بعد احداث التغير الذي يريده في أرقامها، واعترف أيضاً بوضوح تام في المحضر المذكور أنه يقوم بهذه العملية في كثير من بيوت المشتركين من سنتين تقريباً فيفك الأختام التي تربط العدادات في تلك البيوت ويحدث التغير الذي يريده في الأرقام، ثم بعد ردها يختم بتلك العلامات المقلدة، قهمة الاستعمال على كل حال كافية وحدها لادانة المتهم في تلك التهمة بعد ضبطه متلبساً فيها وبعد اعترافه الصريح

« ومن حيث أنه فيما يتعلق بالتهمة الثانية وهي اشتراكه مع آخرين (هم ملاك تلك البيوت المشتركين في أخذ المياه من الشركة) في سرقة بعض الكميات المستهلكة في تلك البيوت بتنقيص أرقام العدادات عن الرقم الحقيقي المبين لمقدار المستهلك، فترى المحكمة فيما يتعلق بهذه التهمة البحث أولاً في كيفية وقوع السرقة المنسوبة للمتهم في هذه القضية والوقت الذي كانت ترتكب فيه » ومن حيث أنه فيما يتعلق بالاجراءات التي ارتكبها المتهم وكيفية العمل الذي كان يقوم به فذلك واضح مما هو مبين بتفصيل التهمة الاولى وملخصه ان المتهم كان يمر على العدادات في كل شهر وينقص الرقم الحقيقي المبين بكل عداد الى رقم أقل منه بواسطة فك العدادات وختمها ثانياً حتى تكون النتيجة اضاءة كمية المياه التي هي فرق ما بين الرقمين الحقيقي والاقل على الشركة واخذها بغير مقابل . والدفاع استنتج من ذلك ان عملية تغيير رقم العداد الى أقل كان مقصوداً بها اخفاء

كمية من المياه كانت قد استهلكت بالفعل . والنيابة مما هو واضح من وصف التهمة ومن التحقيقات خصوصاً اعتراف المتهم واقفت الدفاع في محضر الجلسة الاخير على ان المقصود كان اخفاء كمية من المياه استهلكت فعلاً .

« وحيث أنه لبيان وقت ارتكاب جريمة السرقة المنسوبة للمتهم فطبيعي ان الاتهام يعتبر وقت ارتكابها هو وقت تغيير رقم العداد لأنه قبل زمن التغير لم تكن الجريمة قد ارتكبت بعد ثم بعد التغير كانت الكمية التي تؤخذ تعلم من جديد لاحتسابها حساباً خاصاً عن الزمن التالي أو عن شهر آخر مستقل عما قبله، فكأن الاتهام يقول ان الجريمة كانت ترتكب وقت عملية تغيير الارقام لاختلاس الكمية التي هي فرق بين ما استهلك فعلاً وعلمه العداد وبين الرقم الذي أنزل اليه العداد بفعل المتهم .

« ومن حيث ان هذا القول بهذا الوصف لا يكون جريمة السرقة ابدأً التي نص عليها قانون العقوبات، ولتوضيح ذلك نقول المحكمة ان جريمة السرقة كما نص عليها قانون العقوبات المصري هي اختلاس، نقول مملوك للغير .

« ومن حيث ان كمية المياه التي أخذت واخفيت معالم أخذها هنا هي من غير شك منقول وهي ايضاً مملوكة للغير لأنها في حوزة الشركة لا تبيح استهلاكها من آخرين الا بمقابل . ولكن هل كان هذا الأخذ اختلاساً كما يعبر القانون حتى يكون الفعل معاقباً عليه ؟ ان المحكمة تقول لا . لأن الاختلاس في السرقة كما قال الشراح هو أخذ الشيء من حيازة صاحبه بغير رضاه وخير

تعبير لذلك هو الألفاظ الانكليزية الآتية (wrongfully take away) التي توضح تماماً ما هو الاختلاس الجنائي في السرقة ففي هذه التهمة كان المتهم يغير العداد لاختفاء كمية من المياه استهلك بالفعل وبعبارة أخرى لاختفاء كمية من المياه سبق أخذها قبل التغيير

« ومن حيث ان هذه الكمية وقت أخذها انما أخذت واستهلكت بطريق مشروع لأن العداد كان يحسبها في أثناء الأخذ ويكتبها على المشترك فالمشترك وقت أخذها كان يستهلكها بسبب صحيح تنفيذاً للعقد الذي بينه وبين الشركة وكان هذا الأخذ والاستهلاك لا غبار عليه ابدًا - حقيقة لو ان المشترك أو المتهم اشتراكه مع المنتفع كان قد اوصل اليه المياه عن طريق غير طريق العداد كربطها بمواسير بطريقة تتفادى بها مرورها على العداد أو لو انه تركها تمر من العداد بحيث انه كان قبل ذلك المرور قد ربط العداد بحيث أوقف سيره عن العمل ثم بعد ذلك التوقيف كانت تمر المياه ويأخذها المنتفع ولا تعلم وقت أخذها فكل هذه الأمور وأمثالها تقع تحت نص الاختلاس لأنه كان يستولى عليها في وقتها بغير رضا صاحبها أما في الحالة الحاضرة في هذه الدعوى فان الأخذ كان بطريق مشروع محترم فيه العقد بين المنتفع وصاحب امتياز المياه كل الاحترام ولا أثر فيه لأي اختلاس لأنه أخذ برضاء صاحبه أخذاً قانونياً صحيحاً واستهلك كذلك استهلاكاً قانونياً صحيحاً . وكل ما حصل بعد الأخذ وبعد الاستهلاك ان المتهم قام بعملية خاصة من شأنها أو من نتائجها تقيص الثمن الذي ترتب في ذمة

المنتفع للشركة فليس هناك اختلاس للمياه التي أخذت ولا لبعضها وانما هناك غش في مقدار دين الشركة على مدينها وهو غش بالطبع وفعل غير مشروع ولكنه ليس سرقة مياه ولا غيرها من الجرائم التي نص عليها قانون العقوبات وترى المحكمة عدم إدانة المتهم قانوناً في هذه التهمة

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالتهمة الأولى الخاصة باستعمال العلامة المقلدة للشركة مع علم المتهم بتقليدها فالمحكمة لتقدير قيمة العقوبة فيها تلاحظ انه ثبت واضحاً من التحقيق انه كما ضبط مع المتهم دفتر مكتوب فيه أسماء أشخاص من الذين يمر عليهم لتغيير علامة عداداتهم الى أقل وكذلك بعض كشوف باللغة العربية الا انه ضبط معه ايضاً أكثر من كشف مكتوب فيه الأسماء باللغة الأجنبية التي يجهل المتهم كتابتها كل الجمل وقد قال ان موظفين من الأجانب معه في شركة المياه وهم ان لم يكونوا من رؤسائه الواجب عليه اطاعتهم فهم على كل حال في وظائف عالية جداً عن وظيفته وسمى هؤلاء الأشخاص وقال انه في الواقع كل الأسماء التي ضبطت في الكشوف التي معه فما هو مكتوب منها باللغة العربية فهو من املاء هؤلاء الموظفين وما كان مكتوباً باللغة الأجنبية فهو أعطى اليه هكذا منهم وان دوره على كل حال الذي كان يقوم به لا يقاس بدور هؤلاء الموظفين الذين هم كل شيء »

« ومن حيث ان الظاهر من أوراق التحقيق حتى الآن يجعل المحكمة تميل الى تصديق هذا القول للأسباب الآتية -

أولاً - ان اغلب الأشخاص المكتوب

٢٨٠

محكمة الموسيقى الجزئية

١٦ أكتوبر ١٩٣٠

حواله . رضاء الدين بها . حالاته . نتائجها .

المبدأ القانوني

ان رضاء الدين بالحوالة اما ان يكون مقدما أو بعد تاريخ الحوالة فاذا كان الرضا مقدما وكان باللفاظ عامة مثل تحت (أمر واذن) وقابل التحويل لمن يشاء فيجوز للمدين ان يتمسك ضد المحال بجميع الوجوه التي يتمسك بها ضد المحيل كسداد المبلغ وغيره أما اذا كان بعد تاريخ الحوالة فيعتبر ان هناك استبدالاً Novation وذلك باتفاق الطرفين على تغيير الدائن وقبول الأخير وهو المحال ولا يقبل عندئذ من المدين ان يتمسك بالوجوه التي يتمسك بها ضد المحيل

المحكمة

« من حيث ان المدعى يستند في إثبات دعواه الى عقد تاريخه ٨ يوليو سنة ١٩٢٥ وتسجل في ذلك التاريخ بتمرة ٢٢٥٩ المحول اليه من المدعو ابراهيم شلبي بتاريخ ١٧ يوليو سنة ١٩٢٩ بمبلغ وقدره ٥٤ جنيه تعهدت المدعى عليها بدفعه على أقساط شهرية كل قسط مبلغ ٢ جنيه ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٢٥ ورهنت ضمانا لهذا الدين ١٥ قيراطا شائعة في أرض وبناء المنزل الموضح بعريضة الدعوى رهنا حيازيا وكذلك حول اليه ابراهيم شلبي المذكور كميالة بمبلغ ٥٠٠ قرشا مؤرخة ٣٠ أبريل سنة ١٩٢٦ على المدعى عليها » وحيث ان المدعى عليها تمسكت ببطلان

أسماءهم لا يعرفهم المتهم شخصيا ولا يعرفونه شخصيا فليس من المعقول انهم قد اتفقوا معه مباشرة ثانيا - ليس هناك اذن من معنى لوجود كشوف باللغة الأجنبية لا يعرف المتهم كتابتها ثالثا - قال المتهم ان هؤلاء الموظفين من اختصاصهم أن يملأوا أولا على العدادات لقراءة الأرقام الحقيقية (واعترف هؤلاء الموظفون بذلك) ثم قال وبعد هذا وقبل التحصيل يتفق هؤلاء الموظفون مع أصحاب تلك الأسماء على مقدار النقدية التي يريدون دفعها للشركة ثم لم خاصة وعلى مقدار هذه الأخيرة يأمر هؤلاء الموظفون المتهم بالذهاب بعد ذلك لتغيير أرقام العدادات الحقيقية الى أرقام أقل تعطى له من هؤلاء الموظفون والدليل على صحة ذلك كتابة أرقام خاصة أمام كل اسم في الكشوف المضبوطة لثجميع علامة العداد اليها واعطاء هذه الأرقام لا يستطيعه الا الأشخاص الذين قرأوا أولا الأرقام الحقيقية ثم ان هؤلاء الموظفون من مجموع هذه المبالغ التي يحصلونها لأنفسهم يعطون المتهم مبلغا بسيطا لا يتجاوز في العادة ٤٠ قرشا في الشهر

« ومن حيث انه فوق ذلك فقد ظهر من التحقيق ان المتهم مريض وكثيرا ما كانت تنتابه نوبات المرض وانه خدم الشركة ٣٠ سنة كما قال مديرها وانه أصبح مسنا فكل هذه الظروف ترى المحكمة استعمال الرأفة معه بإيقاف التنفيذ

(قضية النيابة العمومية ضد غريب حسن الجاكي رقم ٢٠٣ جنح سنة ١٩٣٠ رئاسة حضرة عبد العال بك السيد القاضي وعضو حيدر حسين بك رافد وكيل النيابة)

«وحيث أن اشتراط رضا المدين في الحوالة مشتق من الشريعة الاسلامية الغراء لذلك وجب تفسيره وتحليله في ضوء آراء الفقهاء وعلماء الشريعة » وحيث ان حكمة اشتراط رضا المدين هي مراعاة مصلحة كل طرف من أطراف الحوالة أي المدين والمحيل والمحال - أما المدين فكما قال الزيلعي (في شرحه على متن الكنز جزء ٣ ص ١٧١) يلزمه المال ويختلف عليه الطلب والناس متفاوتون فمنهم من يعنف ويستعجل ومنهم من يتساهل ويمهل ويسامح لذلك كان رضائه لازماً حتى لا يكون فعل الدائن وحده الذي أحال شخصاً آخر مضراً به وقد تقتضي مصلحته أن يكون أمر الاقتراض سراً بينه وبين الدائن - أما بالنسبة للمحال فإنه يستطيع اذا قبل المدين الحوالة أن يتحقق ان الدين لا يزال باقياً في ذمته إذ يجوز أن يكون الدين قد دفع ولا يزال سنده بيد الدائن لسبب آخر عند بقاء التعهد فرضاؤه بمثابة اعتراف بوجود الدين وبعدم وجود وجه لبطلانه أو بالتنازل عما يكون عنده من الأوجه الموجبة لذلك (فتحي باشا زغلول ص ٢٥٩) - وحكمة الرضا بالنسبة للدائن المحيل انه اذا رضي المدين بالحوالة أصبح غير مسؤول عن الدين. وقد أجمع فقهاء الشريعة على أن يبرأ المحيل بالتبطل من المدين (انظر الزيلعي جزء ٣ ص ١٧١ وانظر كتاب الايضاح عن معاني الصحاح لابن هير ص)

«وحيث أن رضا المدين إما ان يكون مقدماً أو يقع بعد تاريخ الحوالة فاذا كان رضا المدين مقدماً كأن يذكر مع سند الدين عبارة « لأمر وتحت اذن أو « قابل للتحويل لمن يشاء » فيعتبر

الرهن الحيازي لأنها ظلت واضحة اليد على الحصة في المنزل المذكور في العقد المشار اليه بمقتضى عقد ايجار صادر من ابراهيم شلبي اليها تاريخه ٨ يوليو سنة ١٩٢٥ وقدمت عدة ايصالات موقعا عليها من ابراهيم شلبي تفيد استلامه قيمة الاجرة .

» وحيث ان المادة ٥٤١ تنص صراحة ببطلان الرهن اذا رجع المرهون الى حيازة الراهن انما استثنى الشارع في الفقرة الثانية من المادة ٥٤٠ حالة ايجارة العين المرهونة الى الراهن على شرط أن يكون الايجار منصوباً عليه في عقد الرهن أو مؤشراً به في هامش تسجيل الرهن وذلك في حالة حصول الايجار بعد الرهن

» وحيث ان الدائن المرتهن لم يقم باتخاذ شيء من الاجراءات المذكورة لذلك يعد الرهن باطلا وتكون المدعى عليها ملتزمة التزاماً شخصياً فقط وهو وفاء الدين وفوائده باعتبار المائة ٩٪ سنوياً كما اشترط ذلك في العقد المشار اليه .

» وحيث ان المدعى عليها قدمت ايصالات عديدة «حافضة ه دوسيه» تفيد سدادها أقساطاً من الدين وايصالات أخرى عن دفعها قيمة الايجار في المنزل المشار اليه ودفعت الدعوى بموجب خصم هذه الايصالات من أصل الدين » وحيث ان المدعى رد على دفاعها بأن

الدين تحول اليه ومنصوص في سند الدين ان للدائن حق التحويل لمن يشاء فليس للمدينة اذاً أن تملك في وجه المحال بما سدده الى المحيل .

» وحيث انه يتعين البحث في ماهية رضا المدين المنصوص عنه في المادة ٣٤٩ مدني وحكمته والاثار القانوني الذي يترتب عليه . . .

من هذه الدفوع (انظر حكم محكمة الاستئناف
الاهلية ١٨ ديسمبر سنة ١٩١٣ مجموعة رسمية
نمرة ١٤ ص ٨٧ نمرة ٤٦) .

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون المدعى
عليها أن تتمسك بما دفعته من الأقساط والايجار
ويتعين خصم ذلك من أصل الدين

(قضية المعلم عبد الرحمن صالح ضد الست امينه بنت
ابراهيم علي حجاج وآخر رقم ٢١٣٥ سنة ١٩٢٩
رئاسة ذكي بك خير الابوينجي)

٢٨١

محكمة إتيای البارود الاهلية

١٨ أكتوبر سنة ١٩٣٠

مراقبة . مخالفتها . وجوب بيان مكان
وزمان الحضور بالتذكرة

المبدأ القانوني

يشترط لتطبيق نص المادة ١٦ فقرة ثانية
من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ أن يتحدد
المكان والزمان المفروض على المراقب الحضور
فيهما بتذكرته حتى يتأكد علمه بهما . فاذا
خلت تذكرة المراقب من أية اشارة تفيد وجوب
حضوره الى مكتب البوليس في ساعة معينة من
يوم معين فلا عقاب عليه خصوصاً اذا تبين أن
المراقب توجه بالفعل الى مكتب البوليس في
نفس اليوم ولكن في ساعة غير التي حددتها البوليس
لسواء من المراقبين الآخرين

المحكمة

« من حيث أن التهمة التي وجهتها النيابة
الى المتهم هي انه في يوم اول أكتوبر سنة ١٩٣٠
باتيای البارود خالف شروط وضعه تحت مراقبة

هذا بمثابة اسقاط المدين لحقه في التمسك به
اذا رفعت الدعوى ضده من المحال فليس له أن
يدفع بعدم الصفة أو الرابطة القانونية lien de droit
هذا هو الأثر القانوني الوجيه الذي يترتب على
الرضا الذي أخذ مقدماً .

« وحيث انه اذا كان الرضاء بالحوالة قد
وقع بعدها فالأمر يتخذ وجهاً قانونياً آخر لأن
رضاء المدين في هذه الحالة يعتبر إستبدالاً
للتعهد Novation طبقاً للمادة ١٨٦ مدني وذلك
باتفاق الطرفين على تغيير التعهد له بشخص
ثالث وهو المحال الذي قبل هو أيضاً .
وعندئذ يكون المدين ملزماً بدفع الدين الى المحال
وليس له أن يتمسك بالدفوع التي كان يتمسك بها
قبل المحيل لأنه برضائه قد سقط حقه في ذلك
ولا يمكن اعتبار الرضاء المقدم إستبدالاً للتعهد
Novation لأن الاستبدال إنما يتم بعقد جديد
وهذا العقد لا يصح اذا كان أحد الطرفين مجهولاً
وقت التعاقد والمدين لم يعرف وقت الرضاء المقدم
من هو الشخص الذي سيحول اليه الدين وكذلك
لم يكن الدين المراد تحويله معلوماً له مقدماً إذ
يجوز أن سدد المدين قسطاً منه قبل التحويل
لذلك لا محل للقول بوقوع الاستبدال في حالة
الرضاء المقدم

« وحيث انه يترتب على ذلك أنه في حالة
الرضاء المقدم بالألفاظ العامة التي تحرر في الكمبيالات
والسندات يكون للمدين الحق بأن يتمسك ضد
المحال بجميع الوجوه التي يتمسك بها ضد المحيل
ومن ذلك سداد الدين اما اذا كان الرضاء
حاصلاً بعد تاريخ الحواله فليس له أن يدفع بشيء

البوليس. بأنه لم يحضر للتأشير على تذكرته في الزمان والمكان المذكورين فيها وطلبت عقابه بالمواد ١٠ و ١٦ و ١٨ من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ « وحيث أن المتهم دفع التهمة عن نفسه في الجلسة بقوله أن تذكرته خالية مما يفيد وجوب ذهابه الى مكتب البوليس أول كل شهر وكل ما هو مفروض عليه فيها هو ذهابه الساعة الثامنة من صباح كل يوم أحد غير أن ضابط المباحث عند ما نقل الى المركز نبه على المراقبين بالحضور الى ديوان المركز في صباح أول كل شهر. وقد قام المتهم بتنفيذ هذا التنبيه غير أنه اعتقد أن عدد أيام شهر سبتمبر هو ٣١ فلم يتوجه في الصباح ثم علم من زملائه المراقبين حقيقة الأمر فأمرع الى المركز ظهر اليوم المحدد فلم يجد ضابط المباحث فعاد اليه الساعة الثانية فلم يجد أيضاً وظل محجوراً بالمركز الى أن طلبه الضابط في المساء

« وحيث أن المحكمة اطلعت على تذكرة مراقبة المتهم فتأكدتها صحة الشطر الاول من دفاعه « وحيث أنه ثابت من التحقيقات أن المتهم حضر الى المركز الساعة ٦ من مساء اول اكتوبر سنة ١٩٣٠ حيث تحرر له المحضر وبمجرد سؤاله فيه قرر بمثل ما أبداه للمحكمة في مؤداه

« وحيث انه يتعين البحث في معرفة ما إذا كانت التهمة التي رفعت من أجلها الدعوى على المتهم تمتد اليها سلطان المادتين ١٦/٢ - ١٨ من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ من عدمه مع التسليم بأن ما أثبتته المحقق هو الواقع الذي يتصل به حكم هاتين المادتين

« وحيث أن المادة ١٦ فقرة ثانية تجرى في

نصها على انه يجب على المراقب أن يتوجه الى مكتب البوليس في المركز أو القسم الذي يكون مقيداً به في المكان والزمان المعينين في تذكرته على انه لا يجوز تكليفه بذلك أكثر من أربع مرات في الشهر وكذلك يجب عليه أن يتوجه في أي وقت آخر اذا أعلنه البوليس بذلك ونصت المادة ١٨ على عقاب من خالف هذا الحكم

« وحيث أن مفهوم نص المادة ١٦/٢ المذكور هو أن المفروض على المراقب أصلاً أن يتوجه الى المحل المخصص لإدارة البوليس الذي يقيم في دائرته في المكان والزمان المحددين في تذكرته ومعنى هذا انه يجب أن يتحدد المكان والزمان المفروض على المراقب الحضور فيها بتذكرته حتى يتأكد علمه بهما وكان يكفي أن ينص على الزمان وحده ما دام صدر النص يؤدي إلى هذا المعنى ولكن الشارع كرر النص على المكان حتى لا يفهم أنه من اللازم على المراقب أن يذهب إلى نفس ديوان المركز أو القسم وبالفعل فإن الذي جرى عليه العمل أن المراقبين المقيمين ضمن حدود تقط بوليس يقدمون أنفسهم الى تلك النقطة وليس الى المركز أو القسم ومن هذا تفهم ضرورة تحديد المكان والزمان بالتذكرة « وحيث انه عن الزمان المنصوص عليه في

هذه المادة عبر عنه الشارع في النص الفرنسي بكلمة (jour) أي اليوم والفرق بين التعبيرين كبير فبحسب النص الفرنسي لا يعاقب المراقب إلا إذا تأخر عن الحضور في اليوم المحدد في تذكرته. بمعنى انه يجوز له أن يتأخر عن الحضور برهة طالت أو قصرت ولا عقاب عليه ما دام حضوره

يكون في نفس اليوم المذكور . أما بحسب النص العربي فيكفي للعقاب أن يتأخر عن الساعة المعينة في التذكرة ولو حضر في نفس اليوم وقد يصح التساؤل أي النصين يجب التعويل عليه .

« وحيث أن القاعدة العامة تقضي بوجوب

تطبيق النص الأصل للمتهم عند التعارض

« وحيث أنه متى تقرر أن تذكرة المتهم

خالية من أية إشارة تفيد وجوب حضوره إلى

مكتب البوليس الساعة الثامنة في صباح أول كل

شهر - مع ملاحظة أن أول أكتوبر سنة ١٩٣٠

لا يوافق يوم أحد - تقرر أن المتهم عند ما علم

عرضاً من زملائه المراقبين أنهم توجهوا إلى المركز

هرول إليه ووصله في نفس اليوم حيث أخذت

أقواله الساعة السادسة مساءً كانت الواقعة المسندة

إليه بحسب وصف النيابة بريئة من كل عقاب

« وحيث أنه قد يعترض على ذلك بأن

عجز المادة ١٦/٢ كفيل بمقاب المتهم غير أن

هذا الاعتراض في غير محله لسببين (أولهما) أن

المتهم لم يعلن بالتهمة المنطبقة على عجز تلك المادة

ولم توجه إليه تلك التهمة (ثانياً) أن طبيعة الجريمة

المسندة إلى المتهم لا تمتد إليها حكم المادة ١٦/٢

في شطرها الأخير أيضاً ، ذلك بأن العلم من نص

الفقرة الثانية من هذه المادة هو أن تقديم المراقب

نفسه في المكان والزمان المعينين بتذكرته يكون

دليلاً على وجوده في محل إقامته وقد رؤى أن

في نص الفقرة الثالثة من نص المادة ما قد يغني

عن تطبيقه ومن أجل هذه الاعتبارات لم يرد

الشارع أن يترك للبوليس سلطة هذا التكليف

يستغلها البوليس كيفما شاء حتى لا يؤدي ذلك

إلى التحكم وإلى تضيق الخناق على المراقب
فنص على أن لا يجوز تكليف المراقب بذلك
أكثر من أربع مرات في الشهر . على أن القانون
بعد أن نص على هذا الحظر عاد وفرض على
المراقب أن يتوجه في أي وقت آخر إذا أعلنه
البوليس بذلك وقد يظهر لأول وهلة أن هناك
تعارضاً بين جزئى النص . والحقيقة أن الذى
نص عليه القانون في صدر الفقرة إنما هو القاعدة
العامة التى تفرض على المراقب التوجه إلى مكتب
البوليس فى الأحوال العادية للغرض المتقدم .
أما عجز الفقرة فيراد به تلك الأحوال الاستثنائية
أو الخاصة التى تستدعى حضور المراقب إلى
البوليس لسبب من الأسباب وهذا المعنى غير
واضح فى النص العربى ولكنه مستفاد من سياق
النص الفرنسى الذى يقول

(Il devra aussi s'y rendre à tout
autre moment qui lui aura été spéciale-
ment notifié par la Police)

وفى هذه الأحوال يجب على البوليس أن يخطر

المراقب بالحضور إليه عند الاقتضاء لا أن يفرض عليه

ذلك فرضاً وباستمرار والاتفاض الشارع مع نفسه

« وحيث أنه لكل ما تقدم تكون التهمة

المسندة إلى المتهم لا جريمة فيها وتعين براءته

عملاً بالمادة ١٧٢ جنایات »

(قضية النيابة العنومية ضد بيوى ابراهيم محمد رقم

١٢٦٣ جنح سنة ١٩٣٠ رئاسة حضرة حسن سليمان

جاء بك وحضور شكرى وهبه بك الشاذلى وكيل

النيابة)

٢٨٢

محكمة دمياط الجزئية الاهلية

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

قصة . طلب صحة التعاقد . عدم تحديد

الانصبه تحديداً كافياً . عدم جواز طلب صحة التعاقد .

المبدأ القانوني

لا يمكن طلب الحكم بصحة التعاقد أو بعبارة أخرى تنفيذه إلا اذا ثبت للمحكمة امكان التنفيذ فاذا طلب الحكم بصحة التعاقد الناشئ عن عقد القسمة فلا يمكن أن تحكم به إلا اذا ثبت لها انه قد تعينت فيه أنصبه الشركاء تعييناً نافياً لكل لبس فاذا تبين انه غير قابل للتنفيذ بان كانت الأنصبه غير معينة تعييناً كافياً ولم توضح حدود معظم القطع وأن حق المتقاسمين قبل بعضها يستحيل الى تعويض

المحكمة

« وحيث انه بالاطلاع على عقد القسمة المحرر بين الطرفين يتضح أن المدعى عليه اختص بأربع قطع إلا انه يتلاحظ أن القطع الاولى والثانية والرابعة لم تذكر حدودها ولا اطوالها بل كل ما هنالك أن هذه القطع قد تعينت مواقعها كما أن القطعة الثالثة وأن كانت تعينت حدودها الا انها لم يذكر اطوالها

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليه قرر أن العقد بحالته الحاضرة غير ممكن التنفيذ وأنه لا بد من تعيين خبير لاجراء القسمة

« وحيث ان الحاضر عن المدعى ذهب الى أنه في الدعاوى التي ترفع بطلب صحة التعاقد كل

ما يجب البحث فيه هو هل العقد صادر من الطرفين حقيقة من عدمه فاذا اثبت للمحكمة صدور العقد من الطرفين حكمت بصحة التعاقد بدون بحث في المطاعن التي عسى أن يوجهها أحد المتعاقدين اليه « وحيث أن نظرية الحكم بصحة التعاقد انما ظهرت بطريقة عملية بعد صدور قانون التسجيل الجديد وقد طبقها المحاكم بوجه عام في العقود العرفية التي يحجم أحد المتعاقدين عن تنفيذها « وحيث أنه بعد صدور قانون التسجيل الجديد أصبحت الملكية العقارية لا تنتقل إلا بالتسجيل وعلى ذلك فان حق المشتري أو المتقاسم اذا كان العقد عقديع أو قسمة هو مجرد حق دائيه قبل البائع أو المتقاسم الآخر أى حق منقول (ص ٣٢ من كتاب الأموال تأليف ذهني بك) « وحيث أن نظرية صحة التعاقد انما بنيت على المادة ٩٨ مدنى التى تنص على أنه اذا كان التعهد بشئ معين كان الخيار للمتهد اليه فى طلب وفاء التعهد الاصلى أو التعهد الجزائى بعد تكليف المتعهد بالوفاء تكليفاً رسمياً

« وحيث أن التعهد بنقل الملكية انما هو تعهد بشئ معين ولذا يمكن والحالة هذه لاحد المتعاقدين ان يلزم المتعاقد معه بنقل الملكية اليه وذلك بأن يطلب من المحكمة تنفيذ التعاقد بشرط أن يكون قابلاً للتنفيذ

« وحيث أنه متى تبينت المحكمة هذه النظرية فلا يمكن والحالة هذه أن يطلب من المحكمة الحكم بصحة التعاقد أو بعبارة أخرى تنفيذه الا اذا ثبت أن هذا التنفيذ ممكن اذ من العبث أن يطلب منها الحكم بتنفيذ شئ غير قابل للتنفيذ

٢٨٣

محكمة سوهاج الجزئية

٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

سرقة . نية الاختلاس . نية التملك .

المبدأ القانوني

ان من الامور المسلم بها وجوب توفر نية تملك الشيء المختلس ولكن يجب عدم الخلط بين نية التملك ونية الانتفاع الشخصي فنية التملك تتوفر بمجرد حيازة الشيء المسروق بقصد التصرف فيه ولا يهم بعد ذلك أن يكون تصرف السارق بطريق الانتفاع الشخصي أو بأى طريق آخر إذ التصرف في الحالين مظهر من مظاهر التملك فيعد سرقة . أخذ المتهم للزيت من مخزن مصلحة السكة الحديد لكي يستعمله في آلات القاطرة بسبب قلة كمية الزيت التي خصصتها مصلحة السكة الحديد للقاطرات . لأن مصلحة السكة الحديد لم تجز هذا التصرف الذي هو من حق المالك دون غيره .

المحكمة

« حيث ان الدفاع عن المتهمين دفع التهمة بأن ركن القصد الجنائي غير متوفر إذ لا يكفي مجرد الاختلاس لتوفر هذا القصد بل يجب أن تتوفر بأزاء ذلك نية خاصة وهي نية تملك الشيء المسروق (استشهد الدفاع على ذلك بما جاء في كتاب شرح قانون العقوبات لأحمد بك امين عن هذا الموضوع) وذكر الدفاع انه ثابت من ظروف القضية أن اخذ المتهم الأول للزيت لم

« وحيث أنه بتطبيق هذه النظرية على عقد القسمة وهو أحد العقود المنصوص عنها في قانون التسجيل الجديد فلا يمكن والحالة هذه طلب الحكم بصحة التعاقد الناشئ عن عقد القسمة الا اذا ثبت لدى المحكمة أنه يمكن تنفيذه بأن تعينت أنصبة الشركاء تعييناً نافياً لكل لبس فاذا تبين أنه غير قابل للتنفيذ بأن كانت هذه الأنصبة غير معينة تعييناً كافياً فإن حق المتقاسمين قبل بعضهما يتحول الى تعويض

« وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن طلب الحكم بصحة التعاقد بالنسبة لعقد القسمة بحالته الحاضرة لن يفيد المدعى شيئاً اذ لا يمكن تنفيذه ما دامت حدود معظم القطع لم توضح به .

« وحيث أنه بالاطلاع على عقد القسمة يتضح أن بعض القطع التي اختص بها المدعى عليه وان كانت تعينت مواقعها فإن حدودها وأطوالها لم تبين به بل أرجى ذلك الى أن يعمل ذلك فيما بعد « وحيث أن الكشف المقدم من المدعى والمحضر بمعرفة أحد المساحين لم يعمل بحضور المدعى عليه فضلاً عن ذلك فإنه لا يمكن الجزم بأن الحدود والأطوال الموضحة به تنطبق تماماً على القطع الموضحة بعقد القسمة

« وحيث ان المحكمة ترى أنه لا يحق للمدعى عليه التنصل من تعهداته الواردة بعقد القسمة وانه يجب تنفيذه بشرط أن يكون قابلاً للتنفيذ

(قضية عبد الله بك بكري وحضر عنه حضرة الاستاذ وديع افندى صليب ضد حسن افندى الدرقنى وحضر عنه حضرة الاستاذ فهمى افندى كراره ثمرة ٢٣٢١ سنة ١٩٣٠ رئاسة صاحب العزة احمد فؤاد بك القاضي)

يكن بقصد تملكه والانتفاع به وإنما كان بقصد وضعه في الآلات المحركة للقاطرة

« وحيث أن نظرية الدفاع عن اشتراط توفر نية التملك علاوة على وجود القصد الجنائي من الامور المسلم بها ولكن الدفاع يخلط بين نية التملك ونية الانتفاع الشخصي إذ أن نية التملك تتوفر بمجرد حيازة الشيء المسروق بقصد التصرف فيه ولا يهم بعد ذلك أن يكون تصرف السارق بطريق الانتفاع به شخصياً أو بأي طريق آخر لأن التصرف في الحاليين إنما هو مظهر من مظاهر التملك . وقد جاء بهذا الصدد في كتاب شرح قانون العقوبات لأحمد بك أمين ما يأتي في الصفحة ٦٤٢ » ولا يكفي لتوفر هذه النية الخاصة (نية التملك) ان يكون المتهم قد اختلس الشيء بقصد حرمان صاحبه منه ولو أدياً بل يجب أن يكون قد أخذه بنية تملكه وإنما لا يشترط أن تكون نية المختلس الاستفادة والانتفاع بالشيء

بل يكفي أن يكون قد اختلسه بنية تملكه والتصرف فيه تصرف المالك فمن يختلس متاعاً مملوكاً لغيره ثم يعده بعد حين يعد سارقاً » - راجع جارسون فقرة ٢٨٥

والثابت في هذه القضية أن المتهم الأول أخذ الزيت من مخزن العربات لكي يستعمله في آلات القاطرة بسبب قلة كمية الزيت التي خصصتها مصلحة السكة الحديد للقاطرات كما جاء على لسان الشهود - فاستعمال الزيت بهذه الطريقة ولو ان المتهم لا يستفيد منه شخصياً الا انه يعتبر تصرفاً فيه . ومثل هذا التصرف لا يكون الا من المالك ومصلحة السكة الحديد وهي المالكة لهذا الزيت لم تجز هذا التصرف ولذلك يكون معاقباً عليه

(قضية النيابة العمومية ضد زراعه حبيب يعقوب وآخر نمرة ١٨٢٧ جنح سنة ١٩٣٠ سارية رئاسة حضرة محمد بك ابو الوفا وحضور حضرة مسعد الكرداني بك وكيل النيابة)

قضية المختلس المختلط

ليس نهائياً وقابلاً للاستئناف إذ للاستئناف أن يرفع استئنافاً عنه ويحدد طلباته فيه كما له أن يناقش أمام المحكمة الاستئنافية في صحة الاجراءات وتطبيق القانون على حد سواء وأن يبحث جميع المسائل القانونية التي قد تستدعيها القضية

(رئاسة السيد هانسون . نقض جاك بافسترو ضد النيابة . الغازيت عدد ٢٣٨ رقم ٢٨٩ من ٢٨٤)

احكام النقض

٢٨٤

محكمة الاستئناف المختلط

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩

نقض . عن حكم مخالفات . قابل

للاستئناف . غير مقبول

المباري والقانونية

برفض النقض المرفوع عن حكم مخالفات

احكام مدنية

٢٨٧

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ ابريل سنة ١٩٣٠

بيع . عيب خفي . عدم وجوده

المبدأ القانوني

لا يعتبر العيب خفياً بمجرد عدم رؤية المشتري للمبيع . إذا اكتفى بنظرة سطحية له . فلا يجوز الاحتجاج بعيب كان شيء من التدقيق كافياً لمعرفته . ولا يقبل إذا فسخ عقد بيع صورة بدعوى عدم التطابق من جهة . وعدم كتابة الاسم والتاريخ عليها من جهة أخرى . اذا كان البيع حاصلًا في جهة كانت للمشتري فيها كل التسهيلات لا مكان الوثوق من حقيقتها

(رئاسة السيوفو . استئناف شارل باكوس ضد يوليوس برهمل مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٢ عدد ٢٠ ص ٤٥٧)

٢٨٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٩ ابريل سنة ١٩٣٠

- ١ — استئناف . طلبات جديدة . غير مقبولة
- ٢ — دعوى . ابتدائية طلبات . تعديلها . زيادتها . من حقوق الطرفين ، شروطها

المبدأ القانوني

١ — اذا كان غير مقبول في الاستئناف تقديم أي طلب جديد اللهم اذا كان طلب ايجار أو فوائد . أو متأخرات . والتوايع الماثلة التي تكون قد استحققت من تاريخ الحكم الابتدائي أو تعويضًا حاصلًا من تاريخ النطق به . فان

٢٨٥

٢٨ ابريل سنة ١٩٣٠

- ١ — اختلاس اشياء محجوز عليها . شروط الجريمة . مشابهتها بالسرقة . الفارق بينهما

المبدأ القانوني

١ — تنشأ جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة بمجرد حصول الحجز . وحصوله فعلاً . وإنه من عمل موظف عمومي مختص . وأخذ المحجوز عليه علمًا به . ولا يتخلص المتهم من مسئوليته عن ارتكاب الجريمة بسبب عدم اعلان التنييه بالدفع له

٢ — من المقرر قضاء انه ولو إن جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة تشابه طبقًا للمادة ٥٢٣ م . جريمة السرقة لكنها جريمة قائمة بذاتها وناشئة عن الاخلال بأمر قضائي . فاذا باع المحجوز عليه المحصول المحجوز لداش آخر من دائنيه فلا يعفيه هذا من العقاب

(رئاسة السيوفو هانسون . نقض احمد عطيه عدس ضد النيابة العمومية . الغازيت ذات العدد رقم ٢٩١ ص ٢٨٥)

٢٨٦

٧ مايو سنة ١٩٣٠

- اختلاس . صفته . ابراء من الدين . بعد ارتكاب الجريمة . غير كاف للحكم فيها

المبدأ القانوني

ان اختلاس الأشياء المحجوزة جريمة قائمة بنفسها ناشئة عن مقارفة أمر قضائي . فيعاقب عليها حتى في حالة ما اذا ابرأ الدائن الحاضر بمدينة بعد تاريخ ارتكاب الجريمة

(رئاسة هانسون . نقض ابراهيم احمد عودة ضد النيابة . الغازيت ذات العدد رقم ٢٩٠ ص ٢٨٥)

مشتري أو ورثاه لقطعة معينة من الأرض من الشفعة في القطع المجاورة لها هو نص استثنائي لقانون عام. فيجب تفسيره بكل تضيق وعدم تطبيقه إلا بالنسبة للمشتريين رأساً من البائع الأصلي وبالنسبة للقطع أو أجزائها المشتراة منهم فقط. فلا يكون هذا الشرط ملزماً لمن آلت لهم هذه القطع فيما بعد واشتروها بدون أن ينص على ذلك في عقودهم

٢ - إذا كان البيع معلقاً على شرط. فلا

تنقل الملكية أو تفرض التزامات عند تحقق

الشرط. *pendante Conditione* - إذ ليس للمشتري

إلا حقاً معلقاً لا يتحقق إلا بتحقيق الشرط. ومن

هذا التاريخ فقط. ومن تاريخ العقد للثبوت للبيع

المعلق على شرط المنصوص فيه على ذلك. والذي

قدر المتعاقدون صدوره. يتبدى بالنسبة للجار

ميعاد طلب الشفعة

(رئاسة الميسو بافيرا. استئناف قسطنطين جوى

مجلد ٢٠١ آخر. ذات المجلة عدد ٢٠ ص ٤٦٣)

للخصوم امام المحكمة الابتدائية كل الحق في زيادة أو تعديل طلباتهم الموضوعية. ولو بتقديم طلبات جديدة. أصلية كانت أو فرعية. بشرط اعلان الطلبات الاضافية أو المعدلة للخصم أو توجيهها له بالجلسة. على أن المحكمة أن تصرف النظر عن هذه الطلبات أو تنظر فقط في الطلبات الاولى مع حفظ حق الطرفين فيما عداها.

فالخصم الذي يطلب تخصيص حصة معينة في عقار. وكذا في ريعها له مطلق الحرية أن يزيد في المستقبل حصته التي يطلبها

(رئاسة الميسو بافيرا. استئناف كالروا كرسنيانكس ضد انطوان جورج. ذات المجلة عدد ٢٠ ص ٤٦٠)

٢٨٩

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٩ ابريل سنة ١٩٣٠

١ - اراضى تقسيمها. نص بمنع الشفعة في القطع

المجاورة لبعضها. تفسيره. تطبيقه

٢ - بيع. بشرط معلق. الجار. الشفعة

مواعيد سريانها

المبادئ القانونية

١ - ان النص الوارد في عقد بيع بمنع

قضايا المحاكم الأجنبية

من قوة الشيء المحكوم فيه وانصرت في حكمها

برفض الدفع على القول بأن مجموع الشروط التي

تشتراطها المادة (١٣٥١) مرافعات غير متوفرة في

الدعوى المتمسك بالحكم الصادر فيها كان حكمها

باطلاً اذ يجب عليها أن تحدد بدقة جميع ظروف

الحكم السابق التي ترى انها لم تكن تبسب قوة الشيء

٢٩٠

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

نقض. تسبيب الحكم. نقص التسبيب

المبدأ القانوني

إذا دفع أمام محكمة الموضوع بدفع مستمد

المحكوم فيه حتى يتيسر لمحكمة النقض والابرام أن
تبشر اشرافها ورقابتها

(مجلة دالوز الاسبوعية ١٩٣٠ ص ٦٠٤)

٢٩١

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

استئناف مدني . اثره في ايقاف التنفيذ .

غرامة تهديديه . مبدأ سريانها .

تعهد بعمل شيء . ميعاد . فسخ . حكم جديد

المبدأ القانوني

ان المادة (٤٥٧) من قانون المرافعات
المدنية التي تقرر بأن رفع الاستئناف يعلق تنفيذ
الحكم لا تقصد من ذلك إلا ان قوة الحكم المستأنف
التنفيذية توقف حتى يفصل في الاستئناف ولكن
هذه القاعدة لا تمس مطلقا بالحق الذي اكتسبه
المستأنف ضده من نصوص الحكم المستأنف
عندما يؤيد هذا الحكم بالاستئناف .

فاذا حكم ابتدائيا بغرامة تهديديه عن كل
يوم من أيام التأخير تسري ابتداء من آخر الشهر
الثالث لاعلان الحكم ولمدة ثلاث شهور فمحكمة
الاستئناف عندما تؤيد هذا الحكم أن تقرر بأن
الغرامة تستمر ابتداء من اليوم الذي حدده الحكم
الابتدائي وتستمر أيضا ثلاثة شهور تلي اعلان
الحكم الصادر منها في الاستئناف .

كذلك اذا حكم بتأييد حكم قضي بفسخ
عقد اذا لم يقم المحكوم عليه بتنفيذ ما يوجب العقد
عليه اجراءه في مدة معينة فان المدة التي حددها الحكم
الابتدائي تسري أثناء الاستئناف وهذا حتي في

حالة ما يقضي الحكم الاستئنافي بأشياء جديدة ضد
المستأنف فضلا عن رفض استئنافه

(مجلة دالوز الاسبوعية ص ٦٠٥ سنة ١٩٣٠)

(راجع تطبيقات دالوز على قانون المرافعات المدنية

على المادة ٤٥٧ نبذة ١٢٤ وما يليها)

٢٩٢

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . تعويضات . ضرر ناشئ بعد الحكم

الابتدائي . جواز الحكم به ولو لم يستأنف

المدعي المدني .

المبدأ القانوني

تبيح المادة (٤٦٤) من قانون المرافعات
الفرنسي - وهي منطبقة في المسائل الجنائية أيضا -
للخصوم أن يطلبوا أمام محكمة الاستئناف تعويض
الضرر الجديد الذي نشأ بعد الحكم الابتدائي
في الدعوى .

وعلى ذلك فمحكمة الاستئناف - حتي في
حالة ما يكون الاستئناف المرفوع أمامها من المسئول
عن الحقوق المدنية - أن تقرر للمدعي المدني -
عن الضرر الذي نشأ بعد الحكم واستدعي صرف
مصاريف جديدة - تعويضا أكثر مما قدره
القاضي الابتدائي . ولا يعتبر قضاؤها هذا تسويطا
لمركز رافع الاستئناف .

(مجلة دالوز الاسبوعية سنة ١٩٣٠ ص ٦٥٠ عدد ٣٨)

(لاحظ محرر مجلة دالوز الاسبوعية ان الاحكام

السابقة كانت تصل الى هذه النتيجة نفسها ولكن على

أساس ان الحكم ليس حائزا لقوة الشيء المحكوم فيه

بالنسبة للضرر الجديد الناشئ بعد الحكم راجع في ذلك

تطبيقات دالوز على قانون المرافعات المدنية المادة ٤٦٤

نبذة ٦٥٢ وما بعدها . وراجع D.P.1907.1.421 .

كما يراجع مجلة دالوز الاسبوعية سنة ١٩٢٨ ص ٥٩٢)

٢٩٣

محكمة استئناف Angoulême

٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠

تعهدات . مستأجر جديد . تعهد عن المؤجر
بتحمل نتائج دعوى رفعها عليه المستأجر القديم

المبدأ القانوني

يعتبر باطلا الاتفاق الذي بمقتضاه يتعهد
المستأجر الجديد بتحمل جميع نتائج الدعوى التي
رفعها عليه للمستأجر القديم الذي طرد من المحل
بناء على ما أدعاه المالك من انه يريد أن يسكن
شخصيا في المحل المؤجر

(مجلة دالوز الاسبوعية ص ٦١٦ سنة ١٩٣٠)

٢٩٤

محكمة استئناف جرنوبل

٢٤ أكتوبر سنة ١٩١٤

مسئولية . تعهد النقل . خطأ المسافر .

المبدأ القانوني

إذا كان متعهد النقل ملزماً بنقل المسافرين
وتوصيلهم الى الجهة التي يقصدونها سالين إلا انه
لا يعتبر مسؤولاً عن جميع ما يحصل أثناء الطريق .
بل يجب اخلاؤه من كل مسؤولية في حالة خطأ
المصاب وبوجه التخصيص اذا كان أحد ركاب
الترام متعمداً ويسير بمكاز ولم يجلس بداخل العربة
بل ظل واقفاً ولم يتخذ لنفسه كل الاحتياطات
اللازمة لمقاومة صدمات النقل التي لا مفر منها
(مجلة دالوز الاسبوعية ص ٥٩٦ سنة ١٩٣٠)

قضاة المحاكم المختلطة

الدوائر المجمعة

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٩٥

٢٩ ابريل سنة ١٩٣٠

١ - قانون احوال شخصية . مذهب حنفي . محاكم
مختلطة . تطبيق

٢ - طائفة اسلامية . منقولات . قرائن الملكية .
حق شخصي . حق عيني . دائن .

٣ - استرداد الزوجة المسلمة او القبطية . اثباته .
قرائن . شهود . حادة . قائمة الجهاز . فواتير

المبادئ القانونية

١ - ان قانون الاحوال الشخصية الذي اعلنته
الحكومة المصرية طبقاً لنصوص المادة ٣٦ من لائحة

ترتيب المحاكم المختلطة باعتباره شاملاً للمبادئ المقبولة
عامة في المذهب الحنفي يجب تطبيقه من هذه المحاكم
٢ - ان نص المادة ١١٨ من قانون الاحوال
الشخصية الذي يثبت قرينة الملكية هو حق عيني
وليس شخصياً للزوج ينتفع به دائن هذا الاخير
عندما يمكنه أن يدعيه (١)

٣ - في مادة النزاع على ملكية منقولات

(١) ينظر قرار ٣١ أكتوبر سنة ١٩١٣
مجموعة ٢٦ ص ٦ .

المحكمة

« حيث ان المسألة المطروحة بهذا القرار لبحث الدوائر المجتمعة عن معرفة ما اذا كان في حالة النزاع على ملكية المنقولات الموجودة في منزل الزوجية الخاص بالوطنيين - وهي الملكية التي تقرها المادة ١٨ من قانون الاحوال الشخصية للزوج عند ما تكون المنقولات لمنفعة الجنسين . وانه في حالة عدم تقديم الزوجة للدليل العكسي فان هذا الدليل العكسي يمكن أن يتوفر من قرينة مستنتجة من العادات المحلية

« وحيث أنه لا يظهر ضرورياً التمشي وراء المستأنف عليه في مناقشته للقيمة القانونية من وجهة الشرع لقانون الأحوال الشخصية المذكور بل يكفي ملاحظة انه من وجهة القانون المختلط فان قانون الاحوال الشخصية قد أعلن من الحكومة المصرية وفقاً لنصوص المادة ٣٦ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة - باعتباره شاملاً للمبادئ المقبولة عامة في المذهب الحنفى - فلا يمكن المحاكم المختلطة الا الاستمرار في تطبيقه كما فعلت منذ تأسيسها » وحيث أنه يتعين كذلك رفض الدفع الفرعي المقام من الستبئية والذي يرمى الى تقرير أن نص المادة ١٨ هو حق شخصي للزوج ولا يمكن أن يستعمله دائنوه فان هذا النص يكون فعلاً قرينة للملكية تبعاً لحق عيني . يجب أن ينتفع بها دائنو الزوج عند ما يصح لهذا الاخير أن يدعيه » وحيث انه يتعين بادية بدأ ان يقرر مبدئياً انه في هذه المادة كما في أى مادة أخرى يجب على المدعى ان يثبت صحة دعواه فيكون اذاً على الزوجة المستردة أن تقدم الدليل على ان

عائلة مسلمة كما في كل مادة أخرى على المدعى أن يثبت صحة دعواه

فيكون اذاً على الزوجة المستردة أن تقدم الدليل على أن المنقولات المحجوزة في منزل الزوجية هي ملكها وحدها .

ان المادة ١١٦ من قانون الاحوال الشخصية التي تختص الزوجة وحدها بملكية المنقولات المسكونة لجزء من جهازها لا يمكن تطبيقها الا اذا ثبت أن الزوجة قد أتت بجهاز وأن هذا الجهاز كان يشمل منقولات

٤ - من المرغوب فيه تحرير قائمة بالمنقولات وبالاتمة التي يشملها جهاز الزوجات الوطنيات عند زواجهن . وكذلك الاحتفاظ عند الزواج بفواتير الشراء ، وإن تحرير القائمة ملزم لهن في حالة زواجهن بتاجر (مادتان ٣٧٥ و ٣٧٦ من قانون التجارة)

٥ - في حالة عدم وجود قائمة بالمنقولات والأتمعة التي هي من ضمن الجهاز يجب قبول الزوجة الوطنية - ان لم يكن هناك افلاس - لتثبت ملكيتها بجميع طرق الاثبات القانونية أى بالشهود والقرائن . وفيما يختص بالقرائن يجب الأخذ بالعامة القائمة في مصر كلها تقريباً والتي من شأنها أن تشمل المنقولات المؤتنة في الجهاز الذي تستلمه المرأة الوطنية - وعلى الأقل المسلمة أو القبطية - من والدها أو تشتريها من النقود الناتجة من قسم من المهر المدفوع لها من زوجها قبل الزواج (مواد ١١٢ وما بعدها و ١٨٨ من قانون الاحوال الشخصية) . وهذه العادة مضافة الى بعض وقائع الدعوى يمكن أن تكون قرائن كافية للاثبات المطلوب .

عند ما تكون الزوجة من درجة اجتماعية معتبرة نوعاً وكان مهرها ما بحيث يسمح بشراء الأثاث ولم يكن زواجها راجعاً إلى زمن بعيد جداً حتى يكون الأثاث المشتري عندئذ قد زال .

.
(قضية البنك المصري ليمتد في التصفية . ضد . بهيه هانم زوجة عمر كبشار وآخرين . رئاسة المسبوحين)

تعليق

محمّد . الشريعة الإسلامية . القوانين والشرائع القديمة والحديثة . اختلاف آراء الفقهاء والشرائح . تناقض الأحكام في مصر . قرار الدوائر المجتمعة . الأحكام الحديثة . الخلاصة

تمهيد

ان قرار الدوائر المجتمعة قضى قبل الفصل في موضوع النزاع الحال اليه في دفعين فرعيين .
أولهما : القيمة الشرعية لقانون الاحوال الشخصية ولم يفصل القرار في هذه النقطة الشرعية بل اكتفى باعتماده القانون المذكور تطبيقاً لنص المادة ٣٦ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة والتي بموجبها تعهدت الحكومة المصرية بنشر القوانين الخاصة بالاحوال الشخصية للوطنيين مع لائحة الرسوم القضائية المختلطة . والاوامر الخاصة بالاطيان والترع والجسور . وقد نفذت الحكومة تعهداتها بنشرها قانون الاحوال الشخصية الذي أصبح واجب الاتباع لدى المحاكم المختلطة وقد سنّت تبعاً لمعاهدات تأسيسها كما انه واجب الاتباع لدى المحاكم الأهلية والشرعية لانطباقه على المبادئ الشرعية في المذهب الحنفي ولصدوره من ولي الأمر الشرعي في البلاد . وقد سار أساتذة الشريعة في كلية الحقوق المصرية على أساسه . فلذا يكون هذا القانون

المنقولات المحجوزة في منزل الزوجية هي ملكها دون سواها . فلا يمكنها أن تقتصر على التمسك من جهتها بنص المادة ١١٦ من نفس القانون الذي يقرر لها وحدها ملكية المنقولات المكونة لجزء من جهازها إذ ان هذا النص لا يمكن تطبيقه إلا اذا ثبت أن الزوجة قد أتت بجهاز وان هذا الجهاز كان يشمل منقولات .

« وحيث انه يكون من المرغوب فيه أن تطلب الزوجات الوطنيات عند زواجهن تحرير قائمة بالمنقولات وبالأمتعة التي يشملها جهازهن كما انه عليهن نفس الالتزام بذلك اذا تزوجن تاجراً (المادتان ٣٧٥ و ٣٧٦ من قانون التجارة) . وانما في حالة عدم تحرير هذه القائمة - ولا يظهر انها من ضمن عاداتهن - كما انه في حالة عدم وجود فواتير شراء - ويظهر انهن لم يفهمن فائدتها - فانه يجب قبولهن في حالة عدم وجود إفلاس ليثبتن ملكيتهن بطرق الاثبات القانونية كافة . أي بشهادة الشهود وبالقرائن

« وحيث فيما يمس هذه القرائن فانه يستحيل عدم الأخذ بالعادة الثابتة في مصر كلها تقريباً والتي من شأنها أن يشمل الجهاز المنقولات المؤنثة أ الذي تأخذه على الأقل المرأة الوطنية المسلمة و القبطية من والدها أو تشتريها بالنقود الناتجة من المهر المدفوع لها من زوجها قبل الزواج (مواد ١٢١ وما بعدها و ١٨٨ من قانون الاحوال الشخصية)
« وحيث أن هذه العادة اذا اضيفت الى وقائع معينة في الدعوى يمكن أن تكون معها مجموعة من القرائن كافية للاثبات اللازم .

« وحيث انه يجب ان يكون هكذا خصوصاً

من الجزء الأول لشرح الاحكام الشرعية للاستاذ الشيخ محمد بك زيد)

وانتهى الاستاذ العلامة من هذا البحث بأن أشار بتطبيق الحل المقرر لحالة اختلاف الزوجين وهما على قيد الحياة في حالة وفاتهما، وقيام النزاع بين ورثتهما قائلا « ولم أره فان وجدت نصاً فاعمل به ». واذا رجعنا إلى أقوال الفقهاء وجدنا الرأي الراجح هو العودة الى الحل العملي أى الى تقدير القضاء . وورد هذا الرأي في حاشية ابن عابدين وملخصه « انه يجاب بأن هذه المسائل التى عملوا فيها بالظاهر كاختلاف الزوجين فى متاع البيت ونحوها مما يأتى فى كتاب الدعوى آخر باب التحالف - ومثله ما مر فى الاختلاف فى دعوى المهر والهدية » (ينظر الجزء الثانى من حاشية ابن عابدين ص ٣٧٦ و ٣٧٧)

وتلخيصاً للأحوال العديدة التى قد يقع فيها الاختلاف على المنقولات الزوجية ولتشعب الآراء الشرعية حسب كل مناهرات الحكومة أن تنص فى المادة ١١٢ من القانون المذكور على : « ليس المال « بمقصود فى النكاح فلا يجبر المرأة على تجهيز « نفسها من مهرها ولا من غيره ولا يجبر أبوها « على تجهيزها من ماله فلو زفت بجهاز قليل « لا يلىق بالمهر الذى دفعه الزوج أو بلا جهاز « أصلاً فليس له مطالبتها ولا مطالبة أيها بشئ « منه ولا تنقيص شئ من مقدار المهر الذى « تراضيا عليه وإن بالغ الزوج فى بذله رغبة فى « كثرة الجهاز »

وقد وضع هذا النص عن الحالة موضوعه تطبيقاً للرأى الراجح من آراء الأئمة وهو رأى

معتبراً شرعاً ونافذاً لدى المحاكم . وثانيه . ١ . وهو الذى فصلت فيه الدوائر المجتمعة . فكان مداره ماهية حق الملكية من شخصى أو عيى وهو الآيل الى الزوج بنص المادة ١١٨ من القانون المذكور . وقررت المحكمة انه حق عيى وتبعاً لذلك قضت بجواز انتفاع الدائنين به .

وهذا الرأى هو من المبادئ الأولية فى القانون المدنى إذ حق الملكية هو بطبيعته حق عيى بل كما يقول دى هيلنس

"C'est même le droit réel par excellence" مدلاً على ذلك بأنه أساس جميع الحقوق العينية الأخرى المتفرعة منه . كما والدعوى التى تحمى هذا الحق هى دعوى الاسترداد (أو الاستحقاق) . وهى دعوى عينية (ينظر الشارح المذكور مجلد ٣ ص ٥٦٥ نمرة ٨ الى نمرة ١٠)

ثم قضت الدوائر المجتمعة فى موضوع الاحالة . ولبحثه يجدر الرجوع إلى أصل الخلاف وهو آراء الفقهاء فى الشريعة الإسلامية

الشريعة الإسلامية

ان المسألة التى فصل فيها القرار هى ملكية منقولات مسكن الزوجية الخاص بالوطنين . وقد كان الموضوع مثار مناقشات بين المذاهب وبنوع أخص بين أصحاب الامام أبى حنيفة الامر الذى حدا بالشرح الشرعيين الحديثين للإشارة الى هذا الخلاف بالقول انه يحتاج الى فطنة القاضى وذكائه والتحرى بقدر الامكان لأنه مشكل والفصل فيه صعب جداً ولذا تشعبت فيه الآراء وكثرت المذاهب (ينظر ص ١٨٢)

في حالة قيام النزاع بين أحد الزوجين الحي وورثة الميت بأن أعتبرت يد الحي منهما أسبق الى المتاع لأن اليد رجحانا مطلقا - اذ ان يد الحي منهما يد نفسه أما يد الوارث فخلف عن يد المورث فلا يمارض الاصل « (زيد بك ص ١٨٢)

وقد اختتم القانون هذا النص بالتصريح بأن هذه الحلول العديدة هي عند عدم اليقنة (م ١١٩) . فيظهر مما تقدم مع تشعب الآراء الشرعية تبعا لكل حالة ان أساس الفصل في النزاع هو ترجيح القضاء ليقنة أحد طرفي الخصومة والا فالعرف . وعلى كل فالامر متروك الى فطنة القاضي وذكائه والتحرى بقدر الامكان الى تقديره وقائع ومستندات وقرائن وأدلة كل دعوى على حدة .

السرايع الأجنبية القديمة والحديثة

أما فيما يختص بنير الوطنيين المسلمين فان القانون الروماني في عصوره الاولى كان يعتبر عادة الزوجة كينت لزوجها مع ما يترتب عليه من النتائج . ولهذا كان مال الزوجة ملكا للزوج وذلك بشرط التقيد بسلطة الزوجة manus « وفي حالة الزواج بدون هذا القيد فكان لكل من الزوجين ماله منفصلا » (ينظر Petit ص ١٠٢ و ١٠٣ ائمة ٨٨) وقد تركت القوانين الشخصية المسيحية من شرقية وغربية للقاضي في مادة النزاع بين الزوجين تقدير كل حالة بذاتها (ينظر باب الزواج قانون ٤٠٢ من مجمع اورشليم الذي شرحه العلامة الآب بورلايون بقوله في مادة النزاع على المتاع والهدايا الخ . « عندما يقوم نزاع يفصل فيه أسقف الابروشييه حسب ما يبدو له عدلا ») (ينظر المؤلف ص ١٠ من الجزء الاول)

« المرغنياني » الذي قال « الصحيح أنه لا يرجح بشيء لان المال في النكاح غير مقصود » ابن عابدين ص ٣٧٧ . وتبعاً لما تقدم فيما أن المهر ملك للزوجة فالجهاز الذي اشترى به ملكها أيضاً وحدها . (ينظر زيد بك ص ١٧٧) . وقد كان العرف الذي جرى بما تقدم حتى اليوم تقريباً سبباً في اعتماده من بعض المحاكم بقطع النظر عن الأدلة العكسية التي قبلتها أحكام أخرى وهو ما أدى الى قرار الدوائر المجتمعة

ومما يلاحظ ان التمسك بالعرف بدون تمييز كل حالة بمفردها هو مخالفة صريحة للأحكام الشرعية القديمة ولنصوص القانون المصري السابق سردها . وتطبيقاً لنظرية رجوع القضاء الى كل حالة بالذات قد نص على انه عند اختلاف الزوجة وأبيها على الجهاز فالعبرة باليقنة التي يقدمها أحدهما للقاضي والا فبالمتعارف بين الناس (ينظر زيد بك ص ٢٧٨ عن المادة ١١٧)

وتبعاً لنفس القاعدة فإنه في حالة اختلاف الزوجين غرضون الزوجية أو بعد الفرقة أو بين أحدهما وورثة الآخر « فيقضى لمن قدم منهما اليقنة على دعواه مطلقا - والا فينظر الى موضوع النزاع هل هو صالح للزوج أو للزوجة فيقضى لأيهما حسب الأحوال اما اذا كان المنقول صالحا لكل منهما كالأسرة والاواني حكم للزوج به لأنه صاحب اليد إذ المرأة وما في يدها في يد الزوج شرعا » (ينظر زيد بك ص ١٨٠ و ١٨١ عن المادة ١١٨)

ويلاحظ ان المادة ١١٦ من نفس القانون فضلت رأي الأمام أبي حنيفة على رأي أصحابه

و ٢٠١ هولندي و ١٦٧ و ١٧٢ شيلي في المؤلف المذكور)

ومن المقارنة المتقدمة للشرائع يظهر أن القوانين الاجنبية وخصوصاً الحديثة منها ميزت فيما يختص بملكية المنقولات حسب شروط الزواج والاستعمال الشخصى لكل من الزوجين وأن الفصل في ذلك يرجع الى موضوع النزاع والعرف وتقدير القضاء حسب مستندات الدعوى وأدلتها أو شروط عقد الزواج : فالنتيجة لبحث الشرائع الشخصية من قديمة وحديثة هي أن اختلاف الآراء لم يقتصر على الشريعة الاسلامية وإنما وقع في غيرها وانتهى في كل منها بالرجوع الى تقدير القضاء

الاعطاس المصرية وقرارات الدوائر المجمعة

استدراك : من مقارنة النصوص الأهلية والمختلطة يتضح ان المشروع المختلط اشترط في المادة ٣٧٥ من قانون التجارة تحرير قائمة بالمنقولات ملك الزوجة أو ثبوت ذلك في أى عقد رسمى آخر عند زواجها بتاجر طبعاً (ينظر المادتان ٣٧٥ و ٣٧٦ من القانون المذكور) . اما قانون التجارة الأهلى فانه لم يشترط تحرير السند الرسمى المذكور بل اكتفى في المادة ٣٦٣ منه بالرجوع الى القواعد العامة بأن قرر : « ولها أن تأخذ عين المنقولات التى أحضرتها الى بيت زوجها في وقت الزواج أو اشترتها من مالها أو آلت لها بالارث أو الهبة متى كانت الملكية فيها باقية لها على حسب الشريعة المتبعة في زواجها . »

لذا كان التناقض بين الأحكام المختلطة فيما يختص باسترداد زوجة التاجر مستجيلاً إذا جمعت

أما القوانين المدنية الحديثة في الاحوال الشخصية فانها اضطرت الى عدم النص على قاعدة عامة تبعاً لاختلاف العرف والوقائع حسب الاحوال وموضوع النزاع

فالقانونان الانكليزيان الصادران في ٩ أغسطس سنة ١٨٧٠ و ١٠ أغسطس سنة ١٨٨٢ مع تحريرهما الزوجة فيما يختص بمالها المنفصل عن مال زوجها لم يعترفاه الا بما يمكنها ان تثبت انها اشترته سواء عند زفافها أو بعده (ينظر القانون المدنى الانكليزى شرح ديماس ص ٩٣ و ص ١٠٤ وحكم محكمة اسكندرية الجزئية المختلطة في ٧ فبراير سنة ١٩١٤ غازيت ص ٨٧ نمرة ٢١٧)

أما التشريع الافرنسى فقد استثنى من الشيوخ بين الزوجين المنقولات المخصصة لاستعمال أحدهما كالمصوغات (حكم ليون في أول يوليو سنة ١٨٨٧)

واعتبر خاصاً بالزوج المكتبة والاسلحة مثلاً (ينظر الشراح والاحكام عن ذلك في البندكت تحت كلمة mariage مجلد ٣٨ نمرة ٤٢٦٥ الى ٤٢٦٧ ص ٤٩٩ وعن طرق الاثبات تبعاً للقواعد العامة ٤٧٩٦ ص ٥٠١)

وقد نص القانون الالماني على التمييز ذاته بأن منع الزوج من ادارة وحيازة ما هو خاص باستعمال زوجته وما تحتفظ لنفسها به عند الزواج وهو يسمى Vorbehaltsgut (تنظر التعليقات على القانون المدنى الالماني Grasserie طبعة ١٩١٠ ص ٢٨٤ و ٢٨٥ م ١٣٦٥ الى ١٣٦٨ ومقارنتها بالمواد ١٣٨٢ الى ١٣٨٥ اسباني و ١٤٢٧ ايطالى و ١١٥٣ بورتغالى

الأحكام المذكورة على رفض دعوى استرداد الزوجة إلا إذا أثبتت حقها بالسند الرسمي أو القائمة المحررة عند زفافها (ينظر أحكام ١٣-٦-٩٠٠ م ١٣٠ ص ٢٣٠ و ٦-١٣-٩١٤ م ٢٦ ص ١٤٦ و ٢٧-٦-٩٢٣ م ٣٥ ص ٥٣٨ و ٢١-١-٩٢٥ م ٣٧ ص ١٧٣ و ١٠-٢-١٩٢٦ م ٣٨ ص ٢٢٦) . وذلك مع استثناء حالة ادعاء الزوجة ملكية منقولات اكتسبتها غرضون الزواج إذ يجوز لها فيها إثباتها بطرق القانون كافة (حكم ٢٣-١٢-٩٠١ م ١٤ ص ٦١ . ولوانه في الموضوع رفض الاسترداد لقيام الدليل العكسي في مصلحة الزوج المفلس)

وتطبيقاً لنص القانون التجاري اشترطت الأحكام تحرير القائمة أو السند الرسمي حتى لو اشتغل الزوج بالتجارة في غرضون الزواج (حكم ٧ مارس سنة ١٨٨٩ م ١ ص ٦٢)

أذا كان يتحتم عند ابتداء التجارة تحرير القائمة أو السند الرسمي للملكية الزوجة للمنفقات . وفيما عدا اشتغال الزوج بالتجارة تطبيقاً للقانون المختلط وفي جميع الأحوال المدنية والتجارية الأهلية يرجع الفصل في النزاع على المنقولات الزوجية الى القواعد المبنية في قانون الأحوال الشخصية لهذا قررت محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٧ مارس سنة ١٩١٣ عدم الأخذ بالعرف في مصلحة الزوجة المسلمة في الوجه القبلي إذ رأت أنه يناقض نص المادة ١١٨ من قانون الأحوال الشخصية التي تقرر ملكاً لكل منهما ما يصالح له . أما إذا كان استعماله مشتركاً فهو للزوج إلا إذا قدم أحدهما بينة بخلاف ذلك (غازيت ص ١١٩

نمرة ٢٥٨ سنة ٣) . وقد تأيد هذا المبدأ في ٧ مايو و ٤ يونيو و ٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ (م ٢٦ ص ٦ والحاشية) .

وصدرت بعكسه أحكام ٥ فبراير سنة ١٩٠٣ (م ٢٥ ص ١٣٣) و ٢٦ يناير سنة ١٩١١ (م ٢٣ ص ١٤٣) وعدة كثيرة من محكمة مصر الابتدائية وخاصة حكم ٢٤ يونيو سنة ١٩١٣ (غازيت ٤ ص ٨٧ نمرة ١٢٦)

وبإزاء هذا التناقض قررت الدوائر المجتمعة بمحكمة المذكر رفض النظر بتسعين المتناقضين وعادت الى الرأي الراجح شرعاً وقانوناً . وهو إلقاء الإثبات على عاتق الزوجة فيما يختص بشمول جهازها المنقولات الزوجية . وأجازت لها الإثبات بطرق القانون كافة بما فيها القرائن التي منها العرف القائم في مصر كلها تقريباً وفي مصلحتها . إنما لم يفت أن تقرر أن هذه القرينة لا تكفي إلا إذا اضيفت الى وقائع الدعوى ومنها درجة الزوجة الاجتماعية وثروة أيها وأهمية المهر وعدم قدم الزواج لاحتمال استهلاك المنقولات - حتى بهذه الأدلة جميعها يكون لدى القضاء مجموعة من القرائن كافية لتقديره في مصلحة الزوجة أو ضدها

ويظهر مما تقدم ان قرار الدوائر المجتمعة لم يقرر مطلقاً كما اشتهر عنه ان المنقولات الزوجية هي حتماً وفي جميع الأحوال ملك الزوجة بل عاد في الواقع الى الرأي الراجح في أقوال الفقهاء خصوصاً الحديثين منهم بالرجوع الى تقدير القضاء والتحري بقدر الامكان (ص ١٨٢ لشرح الأحكام الشرعية لزيد بك)

وسارت أحكام المحاكم المختلطة على هذا

المبدأ من سنة ١٩١٩ الى اليوم فكانت تفصل في كل دعوى طبقاً لناصرها فتقضى دائماً بما تسميه "Jugement d'espèce" أى تبعاً للوقائع الخاصة بالقضية لا بأحكام ذات مبادئ «de principe» فاستثنت المرأة المطلقة التي تزوجت بآخر والتي لم تتمكن من اثبات مجموعة العناصر المدللة على حقها (قرار أول ابريل سنة ١٩١٩ م ٣١ ص ٢٣٥) -

وفيما عدا ذلك طبقت محكمة الاستئناف قرار الدوائر المجتمعة متوسعة في بعض الأحوال اذ قبلت الاسترداد حتى لو كان قد اتقضى على الزواج ستة عشر عاماً (حكم ١٤ ديسمبر سنة ١٩١٥ م ٢٨ ص ٥٧) وقبلت الاثبات بالشهود (اول فبراير سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ١٣٣) واعتبرت ملكية الزوجة للمقار الواقع فيه حجز المنقولات ضد زوجها مضافة الى قرينة العرف كافية لاثبات حق الزوجة (٩ مايو سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٣٠٢ و ٢١ مايو سنة ١٩١٨ م ٣٠ ص ٤٤٣) وكذلك أجازت للزوجة المصرية غير المسلمة اثبات ملكيتها بجميع طرق القانون (احكام ٢٢ يونيو سنة ١٩٢١ م ٣٢ ص ٤٠٠ و ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٢ م ٣٥ ص ٦٧ و ١٦ ابريل سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٢٨٨) . ويلاحظ ان احكام المحاكم المختلطة وخصوصاً الاستئناف تنفر عادة من قضايا استرداد الزوجات حتى المصريات كما صرحت بذلك في حكمها في اول ابريل سنة ١٩١٩ بأن قررت بأنها تنظر بثقة قليلة الى دعاوى الزوجات باسترداد منقولات محجوزة ضد ازواجهن (م ٣٦ ص ٢٣٥)

ومع ذلك فان هذا الحكم طبق قرار الدوائر المجتمعة (ينظر أيضاً ٢٩ يناير سنة ١٩٢٤ م ٣٦ ص ١٨٠ ومصر الجزئية في ١٨ سبتمبر سنة ١٩٢٨ ولم ينشر)

وتبعاً للعرف ولنصوص قانون الأحوال الشخصية بشأنه قضت محكمة مصر الاهلية في ٢٦ مايو سنة ١٩٣٠ بهيئة استئنافية بقبول دعوى الزوجة (محاماة سنة ١٠ نمرة ٣٨٣ ص ٧٧٠ و ٧٧١)

الخلاصة : ان المبدأ المقرر في حكم الدوائر المجتمعة وهو الرجوع لتقدير القضاء في كل نزاع بالذات هو تطبيق لمبادئ الشريعة الاسلامية والعدالة ولروح التشريع في قوانين الاحوال الشخصية القديمة والحديثة . ولذا يجدر اتباعه في المحاكم الاهلية - حتى محاكم الاحوال الشخصية - في بحث كل قضية حسب مستنداتها ووقائها وتكليف من تقدم ضده مجموعة من القرائن بأن يثبت عكسها مع ملاحظة أنه يتعين الاحتياط عند الزواج فتحرر قائمة بالمنقولات وأوصافها ومحلات شرائها مع التصريح بملكيتها لأحد الزوجين . كما يستحسن الاحتفاظ بالفواتير واثبات تاريخ هذه المستندات في حينها منعا للطعن بصورتها . كما انه يكون من المرغوب فيه كثيراً اشتراط ذلك بنص صريح عند توحيد أنظمة الاحوال الشخصية غير الدينية في القانون المدني في المستقبل . وبذلك تنتهي هذه الصعوبة التي شغلت المحاكم المصرية منذ تأسيسها الى اليوم ؟

جاءه شكرى مراد
المحامى

مصحفة

٤٦٩ العيد الحسيني للمحاكم الأهلية للاستاذ عزيز بك خانكي

٤٨٣ نظرية السبب في التعهدات والعقود للاستاذ نصيف زكي

الامم

مواد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرجوع	الصفحة
	(قضاء محكمة النقض والابرار)			
١٣٥ و ١٦٠ نج ٢٥٥ ق تشكيل محاكم الجنائات و ١٨٥ و ٢٢٩ نج	١ - محام. دفاعه في غير الجنائات. غير لازم قانوناً ٢ - مرافعة. الاستعداد لها. واجب لازم. بعد الاعلان قانوناً - ٣ - قاضي الموضوع. تكوين اعتقاده. منطبقاً على استنتاجه. لارقابة لمحكمة النقض - ٤ - اجراءات في مواد الجنب المستأنفة سؤال المتهم. عدم ضرورته. والمتهم آخر من يتكلم اتلاف. بث حشيش أو نبات ضار. في غيط غير مبذور. معاقب عليها	٦ نوفمبر ١٩٣٠	٥٠٥	٢٤٧
٣٢١ ع	اختلاس. أموال أميرية. غير مانع من الحكم بالغرامة.	» » »	٥٠٦	٢٤٨
٩٧ و ١٩٧ و ٢٢ و ١٧ و ٥١ ع	١ - اتفاق على جريمة. سراً. عدم قيام الدليل المباشر عليه. غير مانع من استنتاجه بالقرآن. ٢ - اشتراك بالاتفاق. في جريمة. اثباته. مسألة موضوعية - ٣ - خطف طفل. القصد الجنائي. تعهد ستر المخطوف. كاف	» » »	٥٠٧	٢٤٩
٤٧ مكررة و ٢٥٠ ع و ٢٢٩ نج	١ - تحقيق. بالنيابة العامة. حضور الكاتب في غير محاضر شهادة الشهود. غير لازم - ٢ - طعن بالبطلان. عدم تقديمه من المتهم الحاضر بأول	» » »	٥٠٨	٢٥٠
٢٢ و ٦٣ و ٢٢٩ و ٢٩٢ نج	١ - تحقيق. بالنيابة العامة. حضور الكاتب في غير محاضر شهادة الشهود. غير لازم - ٢ - طعن بالبطلان. عدم تقديمه من المتهم الحاضر بأول	» » » ١٣	٥٠٩	٢٥١

السنة الحادية عشر

فهرست

العدد الخامس

الرقم	تاريخ	الأحكام	مواد القانون
٢٥٢	١٣-٥١١-١٣ نوفمبر ١٩٣٠	(تابع قضاء محكمة النقض والابرار) درجة، سقوط الحق فيه - ٣ - محكمة استئنافية في مواد الجرح، سماع شهادة الشهود من عدمه، مخيرة فيها.	٢٣٩ تج و ٢٣٢ مد
٢٥٣	» » » ٥١١	١ - حكم جنائي. بعد صدور الحكم المدني. ولو نهائياً: لا يقيد القاضي الجنائي - ٢ - قوة الشيء المحكوم فيه. أثر الحكم المدني بالتزوير على الحكم الجنائي - ٣ - اجراءات سابقة على المحاكمة. عدم التمسك بها أمام قاضي الموضوع. عدم جواز الظعن فيها أمام النقض	١٦٢ و ١٦٣ و ١٦٢ ١٦٣ و ١٧٧ تج
٢٥٤	» » » ٥١٢	حكم. حضوري أو غيابي. العبرة فيه. حضور أو عدم حضور للمحاكمة	١٣ ق تشكيل محاكم الجنايات
٢٥٥	» » » ٥١٣	١ - تلبس. ضبط متهم. عقب ارتكاب الجريمة حاملاً طبنجيه. ومعه متهم آخر حاملاً المسروق. منطبق قانوناً ٢ - فاعل. أحوال خاصة بالنسبة له. تطبيق المادة ٣٩. أوجه الدفع التي يديها لشخصه. لزوم إقامة الدليل عليها.	٣٩ و ٢٧٣ ع
٢٥٦	» » » ٥١٥	١ - وثيقة زواج. الاستدلال بها على سن المتهم. ليست حجة رسمية - ٢ - من المتهم. تقديره في الحكم وقت ارتكاب الجريمة. أو وقت الحكم بضروره	١٦٧ و ٢٢٢ ع

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية عشر		
رقم	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام	مواد القانون	العدد الخامس
(٢) قضاء المجلس الحسبي العالي				
٢٥٧	١٦ نوفمبر ١٩٣٠	حجر . شيخ مصاب بالعمى والصمم . ومقعد . ضعف اجاباته . وجوبه	قانون المجالس الحسبية لسنة ١٩٢٥	٥١٦
٢٥٨	» » »	استئناف . عن حكم حجر . التنازل عنه . لا يمنع من نظره	لائحة المجالس الحسبية لسنة ١٩٢٥ (مادة ٢٦)	٥١٧
٢٥٩	» » »	وصية مختارة . عدم جواز ضم وصي لها . إلا شرحه لعدم صلاحيتها	شرح (١٩ م)	٥١٧
٢٦٠	» » »	وصاية . عدم تعذر وجود من يقبلها . عدم الزام القريب بها	شرح (١٩ م)	٥١٨
(٣) قضاء محكمة الاستئناف الاهلية				
٢٦١	١١ نوفمبر ١٩٣٠	معارضة . التنازل عنها مقدما . بطلانه	١٩٢٤ و ٢٧ و ٣٣٩٠ م	٥١٨
٢٦٢	١٢ نوفمبر ١٩٣٠	بيع . هبة . وصية . تحرير عقد . اخفاؤه . ظهوره بعد الوفاة . عدم دفع ثمن . لا يعتبر بيعا	٤٨ و ٥٥ م	٥١٩
٢٦٣	٢٠ نوفمبر ١٩٣٠	اختصاص عام . اختصاص الحاكم الاهلية بتعيين حارس غير المعين من المحكمة المختلطة	١٥ لائحة	٥٢٠
٢٦٤	٢٤ » »	١- اختصاص نزع الملكية للمنفعة العامة . تقارير الخبراء . الدعوى بالطعن فيها ٢- استئناف . أحكام صادرة في الطعن في تقارير خبراء . استئنافها أمام محكمة الاستئناف	م ٢ ق . نزع الملكية الصادر في ٢٤ ابريل سنة ١٩٠٧ و ٣٤٥ م . وق ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥	٥٢١
٢٦٥	٢٥ » »	١ - ان معاش . حق مكتسب - ٢ - معاش . وارث غير قادر على الكسب . حجزه بمستشفى المجاذيب . حقه في المعاش	اللائحة السعيدية . وقانون المعاشات الملكية	٥٢٣
٢٦٦	٢٥ » »	التماس . عدم جواز في الأحكام الصادرة في الأمور المستعجلة .	٣٧٢ م	٥٢٤

السنة الحادية عشر

فهرست

العدد الخامس

موايد القانون	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم	صفحة
	(تابع قضاء محكمة الاستئناف الأهلية) :			
٢٨ و ٣٥٥ مر .	استئناف . ميعاده . أحكام صادرة من المحاكم الكلية . في مسائل مستعجلة . خمسة عشر يوماً	٢٦ نوفمبر ١٩٣٠	٥٢٦	٢٦٧
٣٦٣ مر .	استئناف . قيده ميعاده . ال ٤٨ ساعة . حسابها .	» » ٢٧	٥٢٧	٢٦٨
٣٧٣ مر	التماس . عدم الفصل في أحد الطلبات . طلب إحالة القضية على محكمة أول درجة	» » »	٥٢٧	٢٦٩
	٤ - قضاء المحاكم الكلية			
٣٧٠ مر .	حكم تمهيدى . استئنافه . تأييده . حق المحكمة في الفصل في موضوع الدعوى . حالة تنفيذ هذا الحكم . جوازه . شروطها . تسامح غير مكسب حقاً فيها .	١٧ سبتمبر ١٩٣٠	٥٢٨	٢٧٠
١٤ و ١٩ من قانون الشفعة لسنة ١٩١٠	شفعة . شروطها . عدم عرض الثمن . طلب خصم دين لطالب الشفعة على البائع . عدم جوازها	١٨ أكتوبر ١٩٣٠	٥٣٠	٢٧١
٣٥٢ مر و ١٢٣٢	استئناف حكم . على خلاف حكم سابق . شرطه . اتحاد الدعويين خصوماً وأسباباً ووضوعاً .	٣ نوفمبر ١٩٣٠	٥٣١	٢٧٢
	٢ - السبب القانوني . تعريفه . احواله .			
٣٤ مر و ١٤ و ٢ و ٢١٥ مد	١ - اختصاص عقود مختلفة . تابع لصفة المدعى فيها أن تجارياً أو مدنياً - ٢ - اثبات . تابع لصفة المدعى فيها	» » ٢٥	٥٣٣	٢٧٣
قانون المقابلة سنة ١٨٧١	وضع يد . على الأراضي الخراجية . مقصورة على حق الانتفاع . ملكية الاراضي الخراجية . تقديرها بقانون المقابلة . الكشف الرسمي ليس دليلاً عليها	٢ ديسمبر ١٩٣٠	٥٣٥	٢٧٤
١٢٦ و ٢٥٦ ع مكررة	استشهاد الزور . أركانها تغيير الحقيقة . لتبرئة أو ادانة متهم - ٢ - اعفاء من العقاب . انطباق	» » »	٥٣٨	٢٧٥

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية عشر
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	مواد القانون
	(تابع قضاء المحاكم الأهلية)	
٢٧٦	٥٣٩ ٢ ديسمبر ١٩٣٠	المادة ١٢٦ ع مكررة . سريانه على المادة ٢٥٦ ع ٢٣١ / ١ ع
٢٧٧	٥٤٠ ٣ » »	الطلاق . ليس مباحا . بل حقا محظورا . سوء استعماله . مستوجب للتعويض ٢ - تعويض في حالة الطلاق . عدم تعارضه مع نفقة العدة ومؤخر الصداق - ٣ - طلاق . اشتراط الزوجة تطليق ضررتها . أو عدم الزواج عليها . صحتها ٤ - تعويض . متفق عليه التصديق عليه . جوازه بشروط .
٢٧٨	٥٤٥ ١٠ » »	(٥) قضاء المحاكم الجزئية حوالة . أحكام . عدم تحويلها . اذا كان السند غير قابل للتحويل
٢٧٩	٥٤٦ ٣٠ يونية ١٩٣٠	المواد ١٧٦ و ٢٧٤ فقرة ٥ و ٧ و ٤٠ فقرة ٢ و ٣ و المادة ٤١ ع (يصح ماورد بالحكم طبقاً لهذا)
٢٨٠	٥٥٠ ١٦ أكتوبر ١٩٣٠	١٧٦ عقوبات حوالة . رضا المدين بها حالاته نتائج .
٢٨١	٥٥٢ ١٨ » » »	مراقبة . مخالفتها . وجوب بيان مكان وزمان الحضور بالتذكرة .

السنة الحادية عشر

فهرست

العدد الخامس

موايد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
	(تابع قضاء المحاكم الجزئية)			
٨ و ٩ قانون التسجيل لسنة ١٩٢٣	قسمة . طلب صحة التعاقد . عدم تحديد الانصبه تحديداً كافياً . عدم جواز طلب صحة التعاقد	٤ ديسمبر ١٩٣٠	٥٥٤	٢٨٢
٣٩ و ٢٧٣ ع	سرقة . نية الاختلاس . نية التملك	٣١ » ١٩٣٠	٥٥٦	٢٨٣
	٦ - قضاء المحاكم المختلطة دائرة النقض والابرار			
٢٦١ م	نقض . عن حكم مخالفات . قابل للاستئناف . غير مقبول	٣٠ » ١٩٣٠	٥٥٧	٢٨٤
٥٢٣ م	اختلاس أشياء محجوز عليها . شروط الجريمة . مشابقتها بالسرقة . الفارق بينهما	٢٨ ابريل ١٩٣٠	٥٥٨	٢٨٥
> >	اختلاس . صفته . ابراء من الدين . بعد ارتكاب الجريمة . غير كاف للحكم فيها	٧ مايو »	٥٥٨	٢٨٦
	الدائرة المدنية			
٣٨٧ و ٣١٨ م	بيع . عيب خفي . عدم وجوده	٢٤ ابريل »	٥٥٨	٢٨٧
٢٨ م	١ - استئناف . طلبات جديدة . غير مقبولة ٢ - دعوى . ابتدائية . طلبات . تعديلها . زيادتها . من حقوق الطرفين . شروطها	٢٩ » »	٥٥٨	٢٨٨
قانون الشفعة في ٢٣ مارس سنة ١٩٠١	١ - اراضى تقسيمها . نص بمنع الشفعة في القطع المجاورة لبعضها . تفسيره تطبيقه - ٢ - بيع . بشرط معلق . الجار . الشفعة . مواعيد سريلانها .	٢٩ » »	٥٥٩	٢٨٩
	٧ - قضاء المحاكم الاجنبية			
١٣٥١ م . ف	نقض . تسبيب الحكم . نقص التسبيب	١٠ نوفمبر »	٥٥٩	٢٩٠

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية عشر				
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام	مواد القانون			
٢٩١	٥٦٠	١٧ نوفمبر ١٩٣٠	تابع قضاء المحاكم الأجنبية			
٢٩٢	٥٦٠	١٤ » » »	استئناف مدني . أثره في إيقاف التنفيذ . غرامة تهديدية . مبدأ سرياتها . تعهد بعمل شيء . ميعاد فسخ حكم جديد			
٢٩٣	٥٦١	٢٠ أكتوبر ١٩٣٠	استئناف . تعويضات . ضرر ناشئ بعد الحكم الابتدائي . جواز المحكمة به ولو لم يستأنف المدعي المدني			
٢٩٤	٥٦١	٢٤ » » »	تعهدات . مستأجر جديد . تعهده عن المؤجر بتحمل نتائج دعوى رفعها عليه المستأجر القديم . مسئولية . تعهد النقل . خطأ المسافر			
٢٩٥	٥٦١	٢٩ أبريل ١٩١٤	(الدوائر المجتمعة لقضاء محكمة الاستئناف المختلط)			
			قانون أحوال شخصية . مذهب حنفي . محاكم مختلطة . تطبيق ٣ - عائلة اسلامية . منقولات . قرائن الملكية . حق شخصي . حق عيني . دائن			
			٣ - استرداد الزوجة المسلمة أو القبطية . اثبات قرائن . شهود . مادة . قائمة الجهاز . توفير			

(استدراك)

١ - نشرنا في العدد الرابع حكماً تحت نمرة ٢٣٢ ص ٤٢٣ ذكر أنه صادر من محكمة المنصورة وصحته أنه صادر من محكمة الموسكى الجزئية فى ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٠ فى القضية المدنية نمرة ٢٤١٩ سنة ١٩٣٠ الموسكى (معارضة حسن محمد مجاهد ضد نيابة المنصورة) وذكر فى ص ٤٢٤ من نفس العدد عبارة «التشريع الأجنبى والتشريع السودانى» وصحتها (التشريع الاجنبى والتشريع الدولى)

٢ - كما نشرنا فى نفس العدد حكماً تحت نمرة ٢١٧ ص ٤٠٠ قيل فى آخره أنه صادر بالهيئة السابقة (وصحته انه صادر من دائرة حضرات محمود حلمى سوكة بك . وامام عيروس الحوت بك . وسعيد ذو الفقار بك) فاقضى التويه

- ٣ - جاء بحكم محكمة بورسعيد الجزئية رقم ٢٧٩ ص ٢٤٧ ما يأتى :
وطلبت عقابه بالمواد ١٧٦ ، ١٧٤ ، ١٥١ ، ٧١ ، ٤٠ ، ٢١ ، ٣١ ، ٤١ ع .
(وصحتها) بالمواد ١٧٦ ، ٢٧٤ فقربنا ٧١٥ ع والمادة ٤٠ فقربنا ٣١٢ والمادة ٤١ ع
- ٤ - ورد بالحكم رقم ٢٦٢ ص ٥١٩ بأن تاريخ الحكم ١٢ يوليو وصحته ١٢ نوفمبر
- ٥ - ترك تاريخ الحكم نمرة ٢٧٩ ص ٥٤٥ والتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠

المحكمة

مجلة قضائية

نصف طائفة المحاماة

العدد الحادية عشرة

مارس سنة ١٩٣١

العدد السادس

La véritable garantie d'un bon gouvernement consiste à surveiller l'exécution des lois, à ne jamais permettre qu'on y porte la moindre atteinte. Chaque infraction légère est insensible, mais ces transgressions sont comme les menues dépenses qui, trop multipliées, finissent par ruiner. Elles échappent d'abord à l'attention. Il faut donc arrêter le mal dès l'origine.

(Aristote)

الكفاية أبلغ من التصريح لتضمنها اثبات الشيء بدليل .

— أحسن الجواب ما اشتق من السؤال .

— الجواب بتغيير الأسلوب ليس بجواب حقيقة بل تسليم للسؤال .

— الاثبات إذا كان بعد النفي يكون أبلغ .

— انكار النفي يحقق الاثبات .

— حق الدليل أن يكون أوضح من

المطلوب . (كليات أبي البقاء)

جميع المخابرات الخاصة سواء بتحرير المجلة أو بالادارة ترسل بعنوان «ادارة مجلة المحاماة وتحريرها»

بشارع المتاح رقم ٢٠

لا تقبل الطلبات الخاصة باعداد المجلة بعد مضي شهر من تاريخ صدورها .

ثمن العدد عشرة غروش عن الثلاث سنوات الاخيرة (التاسعة والعاشره والحادية عشر) و ١٥

غرشاً عن السنوات السابقة على ذلك

الاشتراك ٨٠ غرشاً في السنة . ولطلبة ٤٠ غرشاً

المطبعة العصرية

بيان

صدرنا هذا العدد يبحث ممتع للاستاذ مرقس فهمي عن « التصب بطريق الخصومة » وهو بحث جدير بتناول رجال القانون شرحا وتعليقا . ثم نشرنا الأحكام التالية :

عدد	
١٠	أحكام لمحكمة النقض والابرار
٤	» للمجلس الحسبي العالي
١	حكما من الدوائر المجتعة لمحكمة الاستئناف
٩	أحكام من محكمتي استئناف مصر واسيوط وتعليق ضاف على أحدها .
٩	أحكام من المحاكم الابتدائية .
٦	» » » الجزئية
٦	» من محكمة الاستئناف المختلطة . منها ٣ من دائرة النقض والابرار و ٣ من الدائرة المدنية
٥	» أجنبية

كما نشرنا اربع قرارات للجنة الأبحاث القانونية بالنيابة العمومية

» » »

« مجلة القانون والاقتصاد »

ولا يفوتنا بهذه المناسبة الاشارة الى الفتح الجديد في عالم الفقه والاقتصاد المصري الذي حمل لواءه أساتذة كلية الحقوق باصدارهم « مجلة القانون والاقتصاد » للبحث في الشؤون الاقتصادية من الوجهة المصرية . وقد صدر العدد الأول منها وفيه مباحث فياضة للاستاذ الشيخ احمد ابراهيم في حكم الشريعة الاسلامية في الزواج مع اتحاد الدين واختلافه وتغييره وفي تبعية الأولاد للابوين أو أحدهما . وللمستشار حامد بك فهمي في « نظرية التصرفات الاقاربية والانشائية من وجهتها الشرعية والقانونية وأثرها في الفقه وفي أحكام التسجيل » . وللأستاذ محمد كامل مرسى بك عميد كلية الحقوق عن « الأموال الثابتة بطريق التخصيص » . وللأستاذ محمد عبد الله العربي في « الفقه الاداري الحديث وتصويره للدولة ونشاطها القانوني » . - وتعليقات على الأحكام أولا . « في المواد المدنية » للدكتور حامد زكي و « في المواد التجارية » للدكتور زكي عبد المتعال . وتعليق وملاحظات للاستاذ الشيخ احمد ابراهيم عن « منشور وزارة الحفانية بشأن الشهود الذين يقدمهم المشهود عليه » . و « أبحاث في الشؤون الدولية الحديثة » للأستاذ محمد عبد المنعم رياض . وفيه قسم باللغة الفرنسية نشر فيه بحث عن « أزمة النظام البرلماني » La Crise du Parlamentarisme ، للأستاذ ويت ابراهيم . وآخر للأستاذ علي بدوي عن « حالة المجرم الخطرة - أساس العقاب ومقياسه » :

« L'Etat dangereux du delinquant, comme base et mesure de la repression »

فرحب بهذه الزميلة . وثني على حضرات القائمين عليها أطيب الثناء على هذا المجهود الكبير .

لجنة التحرير

١٥ مارس سنة ١٩٢١

راغب اسكندر محمد صبرى ابو علم

النصب بطريق الخصومة

جنحة النصب من أدق الجنح في القانون . فان النصب دقة ومهارة . وتعقيد . وثقافة . فكان طبيعياً أن يتشكل بأشكال عديدة . وكان معقولا أن يحتاط النصاب لنفسه فلا تخنقه حباله التي ينشرها لاصطياد الغير . . فجمع النص الذي يحيط بأعمال النصابين من الأركان والدقائق ما قد يختلف فيه الآراء وتناقض بسببه الأحكام

والذي جعل هذه الصعوبة دائمة . وجعل الخلاف مستمرا ان الأركان التي نصت عليها مادة النصب كثيرة من جهة . ثم ان بعضها قد يحل محل البعض الآخر من جهة أخرى . فاذا عرضت واقعة فافهم وجهه النظر الى توافر الأركان الأصلية وغاب عن الباحث ما يصح أن يكون لاحدها بديلا . ذهبت الواقعة كأنها ناقصة الأركان فتخرج من دائرة العقوبة .

لسنا نريد أن نبحث في كل أو أكثر ما يعرض من هذا النوع فان هذا لا يحيط به بحث محدود . ولسكننا نريد فقط أن نبحث في واقعة واحدة . لم تعرض على محاكنا قبل الآن على ما نعلم . ورأينا أن نعرضها لأول مرة على ان الأفهام متفقة على انها ليست نصبا . وهي الآتية .

اودع منقول عند آخر . وثبتت الوديعة بسند مكتوب . ثم طلب المودع استرداد الوديعة فردت فعلا . وطلب المودع لديه سندها . فاعتذر مالك المنقول بأن السند ليس في متناول يده ساعة الرد . ووعد بتسليمه غدا . فصدقه المودع لديه . ولما رجع في الموعد المضروب طلب اليه المالك الذي استلم وديعته أن يقوم بعمل معين . وهدده اذا لم ينفذ طلبه . بانكار استلام الوديعة . وبالتبليغ ضده على اعتبار انه مبدد . وهذه الواقعة هي محل البحث .

نحن نقول انها نصب تام الأركان . لا ينقصه شيء لا من الناحية الأدبية ولا من الناحية القانونية - وان النفس لتزعج بمجرد استعراض الواقعة بظروفها . على ما فيها من دلائل الاستقامة . وحسن النية من جهة المودع لديه . وما يقابل ذلك من فضاة الاجرام من جهة المالك . فانك لا تستطيع أن تتصور ضللاً أكثر . ولا سواداً يملأ النفس أظلم . ولا جرأة على الشر أشد . فان هذا الفاتك يقبض على فريسته بيد من حديد . إذ في يده سند مكتوب آمنه عليه المودع لبضعة ساعات لعذر انتحله فانكر الامانة وحوّل السند الى مصلحته . يريد أن يملك به رقبة المدين . ويملك به ضمير القاضي . فيسد عليه طريق الحق . فأصبح المودع لديه البريء العوبة أثم يهدده في شرفه . وفي ماله !!

فأين تجد واقعة من وقائع النصب يمكن ان تكون أشد هولاً - أو اثبت ظهوراً في واقعها - وفي توافر أركانها - وفي مبلغ أثرها ، وسعة الجرم فيها . ١١١٢

يخيل لنا وقد وضعنا الواقعة بمحدودها . انها لا تحتل خلافاً . ولا تحتاج الى بحث . بل نراها نصباً واضحاً لا يقبل الجدل . فان الركن الأول . وهو الكذب ظاهر . وواقعه هنا دعوى المالك انه لم يستلم الوديعة وقد استلمها - والركن الثاني وهو الاحتيال لتأكيد هذا الكذب متوفر . وهو الاستدلال بسند . ترك في يده أمانة وليس عند المودع لديه دليل يثبت براءة ذمته ويدفع به عن نفسه شر هذا الاتهام الكاذب - والركن الثالث متوفر . وهو قائم في ان هذا التهديد من شأنه أن يحدث في النفس جزعاً يدفعها الى الخضوع لمطالب المهدد - اما الركن الرابع وهو الاستيلاء على المال بغير حق فاذا لم يتم فالواقعة شروع لا جنحة كاملة .

يجب أن نحدد عند أي ظرف . من ظروف هذه الواقعة تبدأ أركان جنحة النصب في دور التكوين هل تبدأ عندما يطالب مالك الوديعة برد وديعته . للمرة الأولى - أي قبل ان يكون استلمها ؟ - بالطبع لا . لأنه انما يستعمل حقاً . حتى ولو كان مصمماً على أن يلعب الدور الى آخره . لأن التصميم النفسي لا يعتبر ركناً للجنحة ما . اللهم الا بعد وقوعها وعلى اعتبار انه بحث رجعي لتكوين نية الاجرام . هل تبدأ تلك الأركان . عند استلامه الوديعة . والتحليل لعدم رد السند . معتذراً بأي عذر يبيده ١٢

لا شك اننا ندخل هنا في دور العمل المادي . وفي طريق الاستعداد التنفيذي للنصب . فكان يصح أن يكون هذا العمل بداية للجنحة وركناً من أركانها .

قد يعرض للذهن ان المودع لديه هنا . ايضاً . انما يسترد ماله الذي يملكه ومن حقه أن يسترده . فهو في دائرة حقوقه . فلا ينقلب عمله ركناً للجنحة النصب .

والنظرة هنا خاطئة على ما نرى - لأنه أولاً لم يسترد وديعته فقط بل هو بدأ يتحايل لعدم رد السند لغرض الاستيلاء على مال الغير بدون حق - ولأنه ثانياً إذا كان من حقه أن يسترد وديعته - فأنما هذا الحق مرتبط بأن يسلم السند الذي في يده . إذ الأمران متلازمان . بل هما في الواقع عمل واحد . لا يتجزأ . ولا سبيل إلى قسمته لأمرين منفصلين فاستلام الوديعة منفصلاً . ثم رد السند منفصلاً بل أن المودع لديه إذا ما حضر يحمل الأمانة إلى صاحبها . فأنما يقابل هذا في الحال . واقعياً . وقانونياً . وفي عقيدة حاملها . وكذلك في عقيدة المالك الذي يريد أن يستلم . أن هذه الوديعة يقابلها سند يمثلها تماماً . وأن الالتزام الذي يرتب على المودع لديه واجب رد الوديعة هو بذاته الذي يرتب على صاحبها واجب رد السند في لحظة استلامه للوديعة - فإذا ما احتال على أن لا يرد . واقصر على استلام وديعته . فغير صحيح لا واقعياً - ولا قانونياً - ولا ذمة - أنه يستعمل حقاً - إنما الواقع أنه يبدو في الكيد . ويخطو الخطوة الأولى للوصول إلى الاستيلاء على مال الغير . ويتسلح لاغتصاب هذا المال اغتصاباً

ومن ناحية أخرى . فإن المالك إذا استلم وديعته فقد برئت ذمة المودع لديه قانونياً - ويصبح سند الوديعة تحت يد المالك هو بذاته وديعة في ذمته عليه أن يرده لصاحبه - فإذا ما رفض الرد وأراد استعمال السند لمصلحته فقد ارتكب جنحة التبيد وخيانة الأمانة - فلا سبيل بحال من الأحوال أن يوصف هذا العمل من جهة النظر القانوني بأنه استعمال لحق .

ومما يمكن من وجهة النظر في هذه الخطوة الأولى . فإن الظروف التالية تجمع وحدها جميع أركان جنحة النصب كاملة : ذلك - لأن مالك المنقول بعد أن استلمه - ووعد برد السند لصاحبه - نراه قد أنكر الاستلام - ثم هدد باستعمال السند الذي يده - وهو سند قد أصبح باطلاً معدوم الأثر - وقد أصبح مملوكاً للمودع لديه بحكم رد الوديعة - وفي هذا جمع لأركان جنحة النصب كما قدمنا -

على هذا يمكننا أن نقول خذ الواقعة من حيث شئت . فأنها جنحة مضاعفة - لأن مالك المنقول احتال على المودع لديه حتى استلم منه الوديعة . وهو يضره شرّاً - ثم بعد ذلك تقدم للاحتيال عليه من جديد - للاستيلاء على مال من طريق التهديد - بتهمة التبيد - وهو أشد طرق الاحتيال . وافعلها في نفس المهدد . فالشروع في النصب قائم مقرر .

* *

على أن تدليلنا قد يبدو للمستغلين بالقضاء ضعيفاً . إذ جرت العادة - مهما كان التدليل العقلي واضحاً - بالرجوع إلى آراء العلماء وفقه المحاكم فلتتم بحثنا للواقعة من هذه الوجهة - جاء في جارسون . شرحاً على مادة (٤٠٥) التي تقابل مادة ٢٩٣ عندنا . صفحة ١٣٣٦ :

(٤٢٥) « أن سداد الديون قد يصحبها طرق احتيال متنوعة . وأشهرها ان يستلم المدين « مخالصة بدينه ثم لا يدفع الدين ويدعى انه دفعه »
 « وقد أثارت هذه الواقعة من جهة وصفها إلتانونى صعوبات عسيرة الحل . ولكن فقه المحاكم قرر مبادئ يصح أن تعتبر ثابتة . فانه اذا اخذ المدين ايصالا أو مخالصة لمراجعته . ثم لا يدفع . « فقد ارتكب سرقة . لأن السند لم يسلم له بصفة نهائية . ومن طريق التملك بدون قيد . بل سلم له تسليماً مؤقتاً . لا ينفي السرقة من طريق الاختلاس »
 ويقول أيضاً :

(٤٢٦) « ولكن هذه الاسباب بذاتها تزول وتسقط تتبعاتها اذا لم يستلم المخالصة على شرط ردها - بل على ان تكون له بصفة نهائية . وذلك حتى اذا استلم المخالصة من طريق الحيلة لأن « اركان السرقة تنعدم . وليس من الضروري دائماً أن فقدان اركان السرقة يجعل الواقعة نصباً »
« إلا اذا ثبت ان المخالصة سلمت بسبب استعمال طرق احتيالية . »

ونرى ان التفرقة بين حالتى تسليم المخالصة اما مؤقتاً واما نهائياً . انما هو تفريق اصطناعى اكثر منه واقعى أو قانونى

فان المخالصة لا تسلم عادة على شرط ردها بذاتها . بل على شرط دفع الدين . فالتسليم دائماً وقضى ومقرون بشرط : لكن هذا فى رأينا لا يجعل الواقعة سرقة اذا لم يدفع المدين . لأن ركن الاختلاس مهما اجهد الباحث نفسه غير حاصل واقعياً بل هو متوفر حكماً على ما يقول جارسون - ولنا من يقبلون القول بأن الجنايات تقع اعتباراً .

اما اركان النصب فظاهرة بدون حاجة الى اثبات احتيال اخر . فان الاجماع قائم على أن طرق الاحتيال قد تكون مستفادة من ظروف الواقعة بنفسها - أو من صفة نفس المتهم - اذا كانت تلك الصفة تدعو الى تصديقه - او من طبيعة العمل - وواضح ان علاقة الدائن والمدين تستدعى بذاتها أن يدفع المدين دينه . فحضوره متظاهراً بنية الدفع عمل يدعو بذاته الى تصديقه - وطلب المخالصة يؤكد قوله او مظهره - فلا حرج على الدائن اذا قدم له المخالصة - فاذا ما استلمها بعد ذلك وادعى انه دفع الدين كذباً - فقد تمت اركان النصب كلها واقعياً وقانوناً .

وتوافر ركن النصب هنا . اقرب منه الى توافر ركن السرقة . وهو الاختلاس . لأن الاختلاس فى هذه الحالة انما هو انتزاع فكرى . محض . بل هو اجتهاد نظرى . يراد به تغليب الاعتبار الفكرى . على الواقع المحسوس . فيجب عليك أن تمحو من الوجود واقعة تسليم المخالصة اختياراً . ثم تضع مكانها من طريق الاعتبار النظرى ان المخالصة قد اختلست . وهذا يخرج خطر فى مقام البحث

في توافر اركان الجنح . فان الجنحة واقعة مادية على الدوام . اما هنا فيراد تأليفها من فكر مجرد . واعتبار نظري . وهذا لا يجوز على ما نرى

وعلى كل حال فان « جارسون » و معه الاحكام التي يشير اليها مجمعة على تأييد الرأي الذي نقول به وهو اعتبار الواقعة نصباً اذا كان تسليم المخالصة قد سبقه عمل احتيالي . والنظر في هل وقع احتيال او لم يقع . انما هو امر موضوعي . واما النصب من جهة وصفه القانوني فلا خلاف فيه

• • •

على أن ما نذهب اليه هو رأي محكمة النقض في باريس . وقد نقله جارسون بعد أن وضع رأيه الذي علقنا عليه بما تقدم . حيث يقول :

(٤٣٢) « ولكن محكمة النقض . رأت من الطرق الاحتمالية أن يحضر المدين مظهرًا انه « مستعد لدفع الدين . فيضع كيس النقود على ترازيزه . ثم يطلب المخالصة . فاذا أخذها ولم يدفع . « فقد تمت جنحة النصب . . (كاساسيون ٤ سبتمبر سنة ١٨٢٤) . »

ويعلق جارسون على هذا الحكم بما يأتي :

« هذا القرار قديم . وواقعه في غاية الدقة . اما الفقه الاحداث فانه يعتبر المدين الذي يضع النقود تحت تصرف الدائن بعد عدها . ثم بعد ذلك يختلسها بالحيلة أو بالمهارة يعتبر انه قد ارتكب « جنحة السرقة لأنه كان ملكها فعلاً للدائن ثم اختلسها . »

ثم يقول بعد ذلك :

« اما في حادثة قرار محكمة النقض فان المدين لم يكن قد وضع النقود تحت تصرف الدائن . انما اظهر الكيس فقط . . وبهذا فانه لم يكن في الامكان اعتباره مختلساً لنقود هي في الأصل « تحت يده ولا زالت كذلك . »

« ومع هذا فالتأنيل الى اعتبار انه سرق المخالصة « ١١ . »

وجاء فيه أيضاً . فقرة ٤٣٣

« كذلك رأت محكمة النقض ان جنحة النصب متوافرة الأركان في الواقعة الآتية : « مضارب في البورصة . طلب ان يستلم السندات التي اشتراها في نظير دفع ثمنها . . ثم استلمها من « العامل المختص بذلك — ومعها فاتورة عليها مخالصة — ووضع كل هذا في مكتبه . ثم دفع « جزءاً من الثمن . وطلب من المستخدم ان يصحبه الى مكتب أخيه ليدفع الباقي ثم تركه ولم يدفع »

ليس في هذه الواقعة الا ما نذهب اليه . فقد رأت محكمة النقض كما رأينا ان في حضور المشتري الى مكتب البائع . مظهرًا انه مستعد لاستلام الاوراق التي اشتراها مظهرًا يدعوه بذاته الى تصديقه — لان .

العملية تستلزم ذلك . وكان هذا التظاهر الكاذب حيلة ترتب عليها تسليم المخالصة فوق النصب كاملاً

لكن جارسون يستمر على رأيه فلا يرى ان في هذا المظهر ما يكفي لاعتبار ان الاحتيال قد تمثل . وهذا هو سبب اعتراضه الوحيد - فالمسألة ليست اختلافاً على جوهر المبدأ كما ترى . بل على تقدير الطرق الاحتمالية وكيف تكون . وهذه مسألة واقعية - فالاجماع حينئذ قائم على انه نصب اذا كان من الظروف ما يدعو الى اعتبار ان الدائن انما سلم المخالصة معتقداً انه سيقبض دينه .

هذا فيما يتعلق بالمدين اذا أخذ مخالصة ولم يدفع الدين . فهل تختلف الحالة العكسية ؟ وهي اذا ما استلم الدائن دينه . ثم احتفظ بسنده . ورجع الى المطالبة مرة أخرى .!! يقول « جارسون . صفحة ١٣٣٨ ما يأتي : -

« ٤٣٣ » وقد تقع نفس الطرق الاحتمالية من الدائن ضد المدين فبعد ان يستلم دينه . يدعى ان « المدين لم يدفع ثم يطالب بالدين من جديد . والمبادئ التي قررناها في شأن المدين تنطبق على هذه الحوادث الدقيقة .

« نرى ان الواقعة تعتبر سرقة . اذا استولى الدائن على النقود قبل ان توضع تحت تصرفه - او اذا استرد سند الدين أو المخالصة بعد ان أعطى أحدهما للمدين - ويعتبر نصيباً اذا كان الدائن قد استعمل الحيلة فجعل المدين يسلمه الدين - بدون تسليم سند - ولكن النصب لا يتكون اذا لم يثبت انه استعمل لاخذ الدين طريقاً احتيالياً . ولا يكفي لتكوين أركان النصب ان الدائن كذب على المدين فجعله يدفع الدين بدون أخذ ايصال أو بدون استرداد السند .

« لهذا فقد حكمت محكمة النقض . انه اذا كتب سند جديد بدل السند القديم الذي استحق « وادعى الدائن ان السند القديم قد فقد فأن ركن النصب غير متوفر . لان الدائن لم تصدر منه « حيلة لاستلام السند الجديد . اما دعوى فقدان السند القديم فقد صدرت بعد استلام الجديد « فهي لم تكن سبباً لاستلامه » . (نقض ٩ يناير سنة ١٨٨٥)

وهنا أيضاً يجب ان نلاحظ ان جارسون يحرص بمحبه . سواء في الرأي الذي يديه هو . أو في نقل حكم محكمة النقض . في واقعة استلام السند الجديد . أو قبض الدين - ويريد ان يعطى لهذه الواقعة بالذات حكماً - ثم يريد ان يبسط حكمها وحدها على الوقائع التي تليها - وهو خطأ لأنها تقف عند استلام الدين . أو السند الجديد . الذي حل محل القديم . وهذا هو موضوع حكم محكمة النقض بالتحديد .

أما الواقعة التالية . وموضوعها . ان ذلك الدائن - الذي لا دين له - يدعى بعد ان قبض دينه انه دائن . ثم يهدد برفع الدعوى . ثم يرفعها فعلاً فانها واقعة مستقلة ذات أركان خاصة بدأت بدعوى كاذبة ثم اسندت الى وقائع احتمالية - ودليلاً قائم بوجود ولكنه دليل باطل مسموم - وهذه الواقعة

التامة الأركان . لا يتعرض لها جارسون ولا يبحث في حكمها . لا هو ولا حكم النقض . ١١ .

بل اننا اذا أخذنا مبدأه أساسا . ثم أردنا تطبيقه على هذه الحادثة التالية من باب الاستطراد . فأنها تكون نصبا أيضا - إذ هو قد أخرج واقعة استلام الدين من دائرة النصب . بناء على ان دعوى فقدان السند القديم . جاءت بعد استلام الدين - والواقع انه لا يستطيع أحد ان يفهم ان تأخير الحيلة يجعل تسليم الدين حاصلا على أنه تبرع نهائي - غير مشروط فيه بحكم الحال والظرف - بل بحكم الواجبات المفروضة - انه دفع مرتبط في واقعه . وحقه . بتسليم سند الدين . أو تسليم مخالصة عنه . وما دام ان هذا هو شرط الدفع الذي لا نزاع فيه كان الاحتجاج بأن التحايل بفقدان السند حصل بعد استلام المبلغ لا يغير شيئا من معاني الواقعة . ولا من ركنها الاجرائي . بل هو يزيد في بيان نية الأجرام . وفي بيان مقدار الحيلة - لان الدائن سكت احتيالا حيث يجب السكوت . حتى يهيئ له طريق الاختلاس الذي يريده . فأنه اذا أعلن المدين قبل استلامه الدين انه لا يريد أولا يستطيع ان يسلم سنده . أو مخالصة عنه . فقد يثير ذلك حذر المدين . وقد يعتذر عن الدفع فمن الغريب في الصورة التي يرويها جارسون ان يكون احتياط الجاني لأتمام جنايته وإحكامه في ارتكابها سببا لعدم تكوين أركانها وافلاته من العقوبة . ١١ .

ونظن أنه من أجل هذا قد تجاوزت محكمة النقض عن الأخذ بشرط جارسون . ورأت ان الواقعة نصب تام الاركان . ونجد هذا في جارسون نفسه فقرة (٤٤٦) حيث يقول : -
« ولكن محكمة النقض حكمت بأن النصب واقع اذا قبض محصل الأموال الذي رقت من وظيفته »
« ما هو مطلوب من أحد الممولين وأعطاه مخالصة » .
(٧٤٧) « وكذلك الدائن الذي يقبض دينه من « مدين أمي وانهز فرصة جهلة فسله صورة من سند الدين وحفظ الأصل ثم حوله وطلب بقيمته بعد ذلك »

هنا فقط وفي هذا الحكم الأخير نجد الواقعة التي نفترضها . لأن جنحة النصب ليست بشخصية في واقعة قبض الدين في ذاتها بل تشخصها الواقعة التالية وهي المطالبة بالدين الذي أصبح غير مستحق . ثم استعمال سند الدين المحفوظ دليلا عليه

لكن جارسون يستمر على فكره الاول . وهو التوحيد دائما بين الواقعتين . قبض الدين . ثم المطالبة به مرة أخرى . فنراه يوافق على هذا الحكم . ولكنه يرجع في تعليقه القضائي الى ما أبداه فيما مضى . فيقول ان المدين هنا قد دفع بناء على حيلة صدرت من الدائن وهي أيها ما أعطاه مخالصة والواقع أنها ليست كذلك

ولو تأملنا الى هذا التعليل لجاز لنا الشك في قبوله إذ ان هذا المدين . كان له من الطرق مها كان جهله ما يضمن به كشف حقيقة الورقة التي عرضت عليه - وحكايته لا تخرج عن انه قد صدق

الدائن لمجرد قوله انه يعطى مخالصة - ولا فرق بينه وبين من يعرف القراءة اذا صدق الدائن في اعتذاره مثلاً بأن سند الدين ليس في متناول يده . مؤقتاً

وليس من الواجبات المفروضة أن يعتمد الناس في بعضهم البعض لصوص خاطفة - واذا شئت أن تجعل هذا الاعتقاد واجباً لوجب على ذلك المدين الجاهل الامي ان يحضر من يقرأ له الورقة - ولكن الواجبات العامة وأحكام الاجتماع تقضى باعتبار الانسان بريئاً . فاذا ما ثبت هذا الواجب في نفس أحد المتعاملين فعمل به فلا يحرمه هذا من حماية القانون

على أنه طبيعي أن يكون من آثار المعاملة بين اثنين أن تزيد في هذا الواجب تأكيداً فليس للذي صدقه مدينه - في اعتذاره لعدم امكانه رد السند - أن يتمسك عليه لما إذا لم يعتقد انه لص - وعلى هذا ينجم من العقوبة . لا لسبب آخر غير حسن الظن به !!

هذا قوله - من باب المساجلة مع جارسون في رأيه - فيما يختص بالواقعة الاولى وهي تسليم الدين بدون أخذ مخالصة لكن حكم النقض واقع على الواقعة الثانية المستقلة - وهي دعوى الدائن انه لم يقبض الدين - واستعمال سنده القديم الذي أصبح باطلا - وطلب قبضه مرة ثانية - وفي هذه الدعوى كل اركان النصب كاملة . ولم يبد جارسون في شأنها شيئاً يعترض حكم النقض فنخرج من هذا - حينئذ - على أن القول الشائع بأن الدائن اذا طلب ديناً قد سبق ان أخذه لا يدخل عمله في دائرة قانون العقوبات . انما هو قول يخالف القانون - ويخالف الآداب العامة . ويخالف الأحكام . واجماع المذاهب .

الى هنا بحثنا الموضوع من ناحيته العامة . على اعتبار أن صاحب الوديعة دائن - وان المودع لديه مدين - ونريد الآن أن نبحث في الوديعة بذاتها - واذا جئنا الى هذا البحث وجدنا الموضوع لا خلاف فيه ولا نزاع

لم نجد في المطبوعات باباً معقوداً للوديعة على وجه العموم . لكننا وجدنا باباً عنوانه النصب في امانات مصلحة السكة الحديد . وما تقرر في شأنها ينطبق على الودائع عامة - لانه لا يوجد تشريع خاص لمصالح او شركات السكة الحديد . بل الاحكام فيها راجعة الى قواعد القانون العامة ورد في جارسون صفحة ١٣٥٧

« ٦١٥ - ان طرق الاحتيال التي تحصل ضد شركات السكك الحديدية - كثيرة - وان أهمها يكون جنحة النصب . لان جميع أركانها متوفرة فيها »

ثم قال بعد ذلك في صفحة ١٣٥٨ - وهذا هو موضوع الوديعة -

« ٦٣٣ - كذلك تقل البضائع - قد يكون ظرفاً لاستعمال حيل تتكوّن منها جنحة النصب »

« وقد تقرر أن المادة ٤٠٥ - تنطبق على من استلم كل أو بعض البضائع - ثم حفظ السند -
وطالب بالبضائع من جديد »

« اقرأ هنا ماذا يقول جارسون بعد الذي نقلناه فيما مضى . تراه قد رجع صراحة عن رأيه وانضم
الى رأى أحكام النقض فيما تقدم . وصدق على وجهة النظر التي نبديها ١١ - وكأنه هنا قد فطن
الى العملية الثانية . التي تقول انها منفصلة تمام الانفصال - وهي واقعة المطالبة الجديدة . بصرف
النظر عن واقعة استلام الوديعة -
يقول جارسون هنا ما يأتى :

« هذه الواقعة لا يمكن اعتبارها سرقة - لان المسافر الذي استلم بضاعته قد استلم شيئاً هو
ملكه - لكن جميع اركان النصب متوافرة لان هذا المسافر يكذب . في تأكيده انه لم يستلم
البضاعة - وهو يؤيد هذا الكذب بطرق احتيالية . هي طلبه رد البضاعة - وتمسكه بقسبة .
يستدل بها على حق وهي لا أثر له -

- كاماسيون - ٣ ديسمبر سنة ١٨٨٥ - سري سنة ١٨٨٧ - ١ - ٢٢٨

- » - ٩ يونيو سنة ١٨٨٨ - » سنة ١٨٨٨ - ١ - ٤٤٨

- » - ١٦ يناير سنة ١٨٩٢ - » سنة ١٨٩٢ - ١ - ٢١٦

- ليموج - ١٢ نوفمبر سنة ١٨٩٨ -

- كورنيل - ١٨ مايو سنة ١٩٠٠ -

كذلك نجد هذا الاجماع - في كل مطول من من المطولات - وفي المجموعات - والمؤلفات
بدون شذوذ - وفي دالوز وفي سيرى - وفي جارو - وهكذا - فوضح ان قولنا الذي صدرنا
به هذا البحث ان هذه قضية يخيل لنا انها بديهية لا تحتاج بحثاً - انما هو الصواب بذاته وقد ادى
بنا الاستقراء الى ان اجماع العلم وفقه المحاكم قائم على ان النصب لا خلاف في توافر أركانه

واذا تأملت الى هذا الاجماع في حالة ودائع مصلحة السكة الحديد - وليس بين المصلحة وبين مالك
البضاعة . علاقة شخصية !! - فلا ثقة تصلح عذراً للتساهل في استرداد سند الوديعة !! - ولا معاملة مستديرة
تجعل الموظف من طلب السند !! - ولا صداقة مانعة من رفض تسليم البضاعة بدون استرداد القسيمة
فما بالك بالواقعة اذا حصلت بين صديقين - أو زميلين في صنعة أو في تجارة - قد تماثلا كثيراً
في اموال جسيمة سنوات متواليات - سواء بإيصالات أو بغير ايصالات - مما يعث على الثقة ؟ !
بل ما قولك اذا كانت المعاملة في نوعها - انما كان جوهرها وموضوعها الثقة بين الفريقين كأن
تكون نفس الوديعة حاصلة لمصالحتهما معاً كييع البضاعة وأقسام الربح - الى غير هذا من الظروف التي
تؤخذ بين الناس . وتجمع بين المتعاملين بجامعة المصلحة والتعاون - فتجعل تصديق كل اعتذار

لعدم رد السند واجباً أدنياً لاسبيل للخروج عن حكمه ؟!! اللهم الا في اخلاق اللئام والاشرار !

وانك لتعجب وهذا هو الاجماع اذا علمت أننا لما عرضنا الواقعة على انها نصب - كان الاعتراض علينا من كل ناحية - ومن كل مشتغل بالقضاء كأننا نبدي كفراً بالقانون . بل شذوذاً عن مراعى العقل الانساني - فن قائل ، ولماذا سلم المودع لديه الامانة بغير ايصال ؟ - ومن قائل ، وكيف يثبت المودع لديه براءة ذمته من الوديعة بشهادة الشهود رغماً عن وجود السند المكتوب - ؟!!

أما لماذا سلم الامانة فهذا لا يدخل في المناقشة بوجه من الوجوه - لأن واقعة النصب ليست هي تسليم الأمانة بغير ايصال - وقد قلنا كثيراً ونعيد أن مالك الوديعة انما قد استلم متقولاً هو يملكه فليس في هذا الاستلام نصب - ولكن النصب يبتدىء من المطالبة بالوديعة مرة ثانية - وبدعوى انه لم يستلم كذباً - ثم الاستدلال على هذا الكذب بالايصال الذي يقي يده ولكنه أصبح باطلاً - وأصبح وديعة على ذمة المودع لديه الذي برئت ذمته - ثم في تهديده للمودع لديه بأتهامه بالتبديد ظلماً . اذا لم يعطه شيئاً من المال . !!!

هذا هو النصب بالاجماع وهذا هو الذي لا يستطيع أحد أن يعارضه من طريق نقل البحث فيه الى الواقعة السابقة عليه - وهي لماذا وكيف سلم المودع لديه الأمانة بلا ايصال ؟!!

على انى لا أفهم معنى لهذا الاعتراض غير أنه جمود أمام الواقع - وعصيان لتقدير هذا الواقع وتعرف حكمه . فانه لولا هذا التسليم بدون ايصال لما وجدت الواقعة أصلاً - !!! ولما كان هناك سبيل لارتكاب الجنحة !!! ولعرض البحث مطلقاً . فكانما الذي يضع هذا الاعتراض - يعطل الشيء بذاته - أو يقول ان الواقعة لا يعقل حصولها - أو هي لم تحصل . فهي لا تعتبر أيضاً من جهة القانون . والمفهوم بداهة أن البحث في تكييف الواقعة من جهة القانون انما لا يأتى الا مع التسليم بأن الواقعة قد حصلت في ذاتها والمقصود افرانها في قالبها القانونى - وتحديد المادة التى تنطبق عليها -

بل ويتقدم الاعتراض خطوة فيأخذ شكلاً يفهم صاحبه انه القانون بذاته - فيقول - وكيف يثبت المودع لديه براءة ذمته بشهادة الشهود والأمانة ثابتة بسند مكتوب !!!

الاعتراض هو بذاته نفس الاعتراض الذى تقدم لكنه يأخذ شكلاً جديداً - تتوهم فيه النفس العاصية عن البحث - انها تمسك بمبدأ قانونى . والواقع أن القانون ليس فيه شيء من هذا اذ هو يقضى بأن وقائع النصب تثبت بشهادة الشهود - مهما كان موضوع النزاع - وهذا هو الاجماع

فالذى يعترض بقواعد الاثبات - انما يخطئ الخطأ كله - اذ لا توجد قاعدة تقضى بأن للنصاب أن يتمسك بقواعد الاثبات المدنية - ليحمى به جريمته - واذا شئت ما دمنا في عصيان مستمر أن تقدم رأي العلم لا رأينا . فخذ أى كتاب نجد هذه القاعدة مقررة - ونراها مثلاً في جازو جزء ٥ -

صفحة ٢٧٧ فقرة - ٢٧٦ - وفي أى كتاب آخر غيره - ونراها في البندكت جزء ٣٠ صفحة ٣٠٧ إذ ورد فيها : ويثبت النصب دائماً بشهادة الشهود مهما كانت أهمية الحق المتنازع عليه وكذلك البيئة ضد العقود المكتوبة وضد العقود الرسمية

على انى لست أدري كيف خفى على النفس المعترضة نتيجة هذا الاعتراض الخطر - فانه لا يوجد من يستطيع أن ينكر أن مثل هذه الواقعة قد تحصل - والاعتراض موضوعه أنها اذا حصلت فقد أصبح الذى أدى الأمانة لصاحبها - فى حكم من لم يردّها - مقيداً بالاغلال ملزماً بالرد . وهذا محال عليه لانه قد ردها فعلاً - وملزماً بالتعويض - ولا تعويض عليه لأنه غير مدين فى الواقع - ومعرضاً للعقوبة باعتباره مبدداً وهو برىء - ثم هو فى هذا الموقف المظلم ممنوع حتى عن الدفاع عن نفسه - باثبات براءة ذمته ليتقى توقيع عقاب لا يستحقه ١١١ - والواقع أن كل جنايته انما انحصرت واقعياً فى انه قصر فى حق نفسه - او صدق عميلاً وصديقاً لم يكن خصماً فى وقت ان صدقه - لا فى انه بدد امانة أعطيت له فعلاً - لأنك انما تضع هذا الفعل من باب الاستنتاج النظرى بناء على قواعد الاثبات التى تنوهمها

أن القانون لا يحصى فى أى حكم من أحكامه ولا فى أية قاعدة من قواعده بما فى ذلك قواعد الاثبات غير المعاملات البريئة -

أما من اجرم فانه خارج على القانون عابث به . فلا يحميه . ولهذا تقرر أن جميع أعمال المدوان وجميع التهم - تثبت بشهادة الشهود - بل جميع أعمال الغش والاحتيال حتى فى دائرة النزاع المدنى تثبت بالشهود ايضاً - ١١ - وبقرائن الأحوال - فتبطل العقود بالشهود - وتثبت براءة الذمة بالشهود - ولولا هذه القاعدة الأصلية لما كان ذلك الاجماع الذى قلناه على اعتبار الواقعة نصاً

والقول الصريح أن هذا الجدل بذاته - بما فيه من الأعراض عن الواقع - والعصيان عن تحرى الحقيقة وترتيب المسؤوليات الحقّة عليها - انما هو مساعدة للنصاب فى أن يتم عمله . وفى أن ينجو من المسؤولية . بناء على وهم يراد اسناده الى القانون وهو فى موضوعه تأثيم برىء - بتهمة انه بدد الامانة نظرياً - لا واقعياً -

وانها لمسئولية كبرى أن يريد المسيطرون على العدالة أن يصموا الآذان عن معرفة الواقع - !!! وان - فانك اذا قضيت على من صدق فسلم الوديعة على وعد أن يستلم السند غداً - فانما تقضى عليه لانك ترى محالاً أن يحصل مثل هذا التصديق - فانت حينئذ تقول أن القانون وضع لحماية الكذابين والمكذابين - لا لحماية الرجل الطيب المصدق - واذا كان ذلك ما تريده القوانين بين الناس فاللهم رفقا بهذه النجمة السوداء ومن عليها - وانه لعبث أن يقال أن القوانين وضعت لحماية الصالحين - !!

الأحكام

قضايا محكمة النقض والأول

ومحكمة النقض والابرام قررت ما يأتي :

١ - تقضى المادة ١٨٩ / ٢ نـج ان المحكمة الاستئنافية ليس لها عند وجود قرائن بان الواقعة جنائية أن تقضى بعدم الاختصاص متى كان الاستئناف هو من المتهم وحده والعلة في ذلك انه ليس من العدل أن ينقلب سعى المتهم لمصلحته سوء عليه . ولو أمسك عن التظلم لأصبح الحكم الابتدائي نهائياً .

٢ - ان القانون وان لم ينص بالنسبة للمعارضة لدى المحكمتين الجزئية او الاستئنافية على مثل مانص عليه في الفقرة الثانية من المادة (١٨٩) نـج الا ان العلة التي قام عليها حكم الفقرة المذكورة متوفرة أيضاً بالنسبة للمعارضة . فالقياس يقتضي التسوية بين الحالتين والزم بان لا محل للقياس لأن المعارضة من شأنها . بمجرد حصولها . أن تعيد الحالة لأصلها وتسقط الحكم الغيابي غير صحيح . لأن المعارضة لا تسقط الحكم الغيابي مطلقاً . بل تعلقه فقط . ويبقى معلقاً الى أن يقضى فيها . ودليله ان المعارض اذا لم يحضر وحكمت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن أصبح الحكم الغيابي واجب الاحترام . لا يطعن فيه المحكوم عليه إلا بطريق الاستئناف ولو كانت المعارضة تسقط الحكم الغيابي لانعدام

٢٩٦

١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - حكم غيابي جزئي . المعارضة فيه من المتهم . عدم جواز تشديد العقوبة
- ٢ - حكم غيابي . استئناف النيابة له . طلب عدم الاختصاص . وجوب الفصل في معارضة المتهم اولا .
- ٣ - حكم غيابي باو حضوري . استئناف النيابة . طلبها عدم الاختصاص . جواز الحكم باستئنافاً . بعد الفصل في معارضة المتهم

المبادئ والقانونية

حكمت محكمة الجناح الجزئية على متهم بالعقوبة غيابياً . استأنفت النيابة وعارض المتهم . وعند نظر المعارضة طلبت النيابة الحكم بعدم الاختصاص لأن للمتهم سوابق تجعل الواقعة جنائية بالمادتين ٤٨ و ٥٠ ع . حكمت المحكمة الجزئية بعدم الاختصاص . استأنف المتهم هذا الحكم . ومحكمة الجناح الاستئنافية حكمت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع . بتعديل الحكم المستأنف الصادر في المعارضة وجعله بتأييد الحكم الغيابي المعارض فيه قائلة انه كان واجباً على المحكمة الجزئية أن تقضى بتأييد حكمها الغيابي حتي ينظر بعد ذلك في استئناف النيابة عن الحكم الغيابي . فطعنت النيابة في هذا الحكم امام النقض .

ان المحكمة أن تقضى به في هذه الجلسة من تلقاء نفسها مادام استئناف النيابة يجيز على وجه العموم للمحكمة الاستئنافية أن تتشدد في معاملة المتهم .

المحكمة

« حيث أن ما يهم في الطعن الحالي من الوقائع بحسب الثابت في الحكم أن محكمة الجناح الجزئية حكمت على المتهم غيائياً بالحبس ثلاثة أشهر فاستأنفت النيابة هذا الحكم وعارض فيه المتهم وعند نظر المعارضة طلبت النيابة الحكم بعدم الاختصاص لأن للمتهم سوابق تجعل الواقعة جناية منطبقة على مادتي ٤٨ و ٥٠ من قانون العقوبات. فأجابت المحكمة الجزئية الطلب وحكمت بعدم الاختصاص باعتبار الواقعة جناية وبإعادة الأوراق للنياية فاستأنف المتهم حكم عدم الاختصاص هذا ومحكمة الجناح الاستئنافية وجدت أنه ما كان للمحكمة الجزئية أن تحكم بعدم الاختصاص عند نظرها معارضة المتهم لما في ذلك من تسوية مركزه وأرادت إصلاح خطأ المحكمة الجزئية فحكمت بقبول الاستئناف (أي استئناف المتهم) شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف الصادر في المعارضة وجعله بتأييد الحكم الغيائي المعارض فيه . ومما قالته في أسباب حكمها هذا ان واجب المحكمة الجزئية كان ان تقضى بتأييد حكمها الغيائي حتى ينظر بعد ذلك في الاستئناف المرفوع من النيابة عن هذا الحكم الغيائي .

« وحيث ان النيابة العامة طعنّت في هذا الحكم قائلة . أولاً . ان الذي كان منظوراً لدى المحكمة الاستئنافية هو حكم عدم الاختصاص

٣ - ان محكمة الجناح الجزئية لا تملك الحكم بعدم الاختصاص أثناء نظر معارضة المتهم . فطلب النيابة منها أن تحكم به طلب غير قانوني . وأجابتها له هو تجاوز لحدود سلطتها . وكان واجباً عليها أن لا تقبل هذا الطلب وتنظر في موضوع الدعوى والحكم فيها اما بالتأييد أو التعديل بالتخفيف أو بالنائه والبراءة

٤ - كان واجباً على محكمة الجناح الاستئنافية وقد استأنف المتهم لديها حكم عدم الاختصاص . أن تلتى الحكم لتجاوز المحكمة الأولى حدود سلطتها ومن غير نظر في موضوعه . وتعيد القضية لها للنظر في معارضة المتهم وتقضى فيها موضوعاً . أما الحكم بتعديلهما حكم عدم الاختصاص واستبداله بتأييد الحكم الغيائي فخطأ لأن هذا الحكم لم يكن مستأنفاً امامها واستئناف النيابة له استئناف معلق لا يمكن النظر فيه قبل أن تستنفذ المحكمة الأولى قضاءها في موضوع الدعوى . فيتعين التقرير بطلان هذا الحكم الاستئنافي وبإعادة القضية اليها لتحكم فيها بالفاء حكم عدم الاختصاص وبردها لمحكمة أول درجة للنظر في معارضة المتهم

٥ - ان الحكم الغيائي ما زال معلقاً لم يأنه ضمناً حكم عدم الاختصاص لبطلانه . واستئناف النيابة للحكم الغيائي قائم . ويبقى كذلك في حالة تأييد المحكمة الجزئية لحكمها الغيائي . وانما تسقط اذا قضت هذه المحكمة في المعارضة بالتخفيف أو بالبراءة (أي بغير التأييد) وللنيابة - ان يبق استئنافها قائماً معتبراً - أو في الاستئناف الذي عمله في حالي التخفيف أو البراءة أن تطلب من المحكمة الاستئنافية الحكم بعدم الاختصاص كما

الذي استأنفه المتهم فما كان لتلك المحكمة من سبيل قانوني الى الرقابة على الحكم الجزئي الغيابي لأن هذا الحكم قد النى ضمنا بحكم عدم الاختصاص وأصبح لا وجود له حتى يصح تأييده. وثانياً. ان استئناف النيابة لذلك الحكم الغيابي قد سقط أيضاً تبعاً لألغائه بحكم بعدم الاختصاص وان المحكمة الاستئنافية مخطئة في الإشارة الى انه ما زال للنيابة حق السير في استئنافها هذا لانه قد ينبني على هذا السير ان تصدر المحكمة الاستئنافية حكماً بعدم الاختصاص فتكون في القضية الواحدة أصدرت حكمتين متعارضتين هما حكم عدم الاختصاص هذا الذي قد تصدره وحكمها المطعون فيه القاضي بتأييد الحكم الغيابي الابتدائي وهذا لا يجوز ان يكون. ثم تطلب النيابة العمومية ان تحكم هذه المحكمة بالغاء الحكم المطعون فيه وان تطبق القانون تاركة لها ان تنظر هي فيما قد يقضى به القانون.

« وحيث ان النقطة الاساسية التي يمكن تبيينها الفصل في هذا الطعن هي معرفة ما اذا كان لمحكمة الجناح الجزئية والاستئنافية عند نظر أيتها في المعارضة المرفوعة من المتهم عن حكم غيابي أصدرته أن تحكم بعدم الاختصاص اذا وجدت من القرائن ما يدل على ان الواقعة جناية أم ليس لها ذلك » وحيث ان القانون لم يرد به نص لهذه المسألة على الخصوص وانما الذي نص عليه هو ما ورد بالفقرة الاخيرة من المادة ١٨٩ من قانون تحقيق الجنايات من ان المحكمة الاستئنافية ليس لها عند وجود تلك القرائن أن تقضى بعدم الاختصاص متى كان الاستئناف هو من المتهم وحده

« وحيث ان العلة في وضع الفقرة المذكورة هو ان النيابة العامة وقد اكتفت بالحكم الابتدائي ولم تستأنفه وكان المتهم وحده هو الذي استأنفه متظلماً منه فليس من العدل ان ينقلب سعيه لمصلحة نفسه سوء عليه والحال انه لو أمسك فلم يتظلم لأصبح الحكم الابتدائي نهائياً بالنسبة له مهما تكن الظروف التي تنقل جريمته من جنحة الى جناية. » وحيث ان القانون وان لم ينص على شيء من ذلك بخصوص المعارضة لدى المحكمتين الجزئية او الاستئنافية الا ان العلة التي قام عليها حكم الفقرة الثانية من المادة ١٨٩ السالفة الذكر متوفرة أيضاً بالنسبة للمعارضة فإنه تظلم يقدمه المعارض على أمل ان ينجو من المسؤولية بالكلية أو ان يخفف عنه العقاب. واذن فالقياس يقتضي التسوية في الحكم بين الحالتين. ولقد يكون من الفوارق المانعة لصحة القياس أن يدعى بأن المعارضة من شأنها بمجرد حصولها ان تعيد الحالة لأصلها وأن تسقط الحكم الغيابي بخلاف الاستئناف فإنه لا يسقط الحكم ولكن قد يعلق تنفيذه فقط الى ان يقضى فيه بالتأييد أو التعديل أو الألغاء وأن ما للمعارضة من هذا الشأن يجعل المحكمة حرة تتصرف بما تريد كأنما هي تنظر الدعوى لأول مرة ولكن هذا الزعم غير صحيح فأنت المعارضة لا تسقط الحكم الغيابي مطلقاً بل تعلقه فقط ويبقى معلقاً الى أن يقضى فيها. وأظهر دليل على ذلك أن المعارض اذا لم يحضر وحكمت المحكمة باعتبار معارضته كأن لم تكن أصبح الحكم الغيابي واجب الاحترام لا يطعن فيه المحكوم عليه الا بطريق الاستئناف ان كان له وجه. ولو كانت المعارضة

تسقط الحكم الغيابي لانعدام ولم يعد له أثر باق عند الحكم بأنها كأن لم تكن . اذن فالشبهة التي قد تدعى فارقا مانعا للقياس هي شبهة غير صحيحة وقد سبق لمحكمة النقض ان قضت بمثل هذا غير مرة « وحيث انه متى صحح أن محكمة الجنح الجزئية لا تملك الحكم بعدم الاختصاص اثناء نظر معارضة المتهم فطلب النيابة منها أن تحكم به هو طلب غير قانوني وأجابتها لهذا الطلب وحكمها به هو تجاوز لحدود سلطتها وكان الواجب عليها أن لا تقبل هذا الطلب ولا تنظر فيه وأن تنظر في موضوع الدعوى وتحكم فيها اما بتأييد الحكم الغيابي أو بتعديله بالتخفيف أو بالغائه وبراءة المعارض بحسب ما يترأى لها . أما محكمة الجنح الاستئنافية - وقد استأنف المتهم لديها حكم عدم الاختصاص - فكان الواجب عليها أن تلتنى هذا الحكم لمجرد تجاوز المحكمة الاولى فيه حدود سلطتها وذلك من غير أن تنظر في موضوعه أن كان صحيحا أم غير صحيح أى بلا بحث فيما اذا كانت القرائن التي اعتمدتها المحكمة الاولى تدل على أن في الواقعة جناية أم لا . كان الواجب عليها الغائه واعادة القضية للمحكمة الاولى لتنظر موضوع معارضة المتهم وتقضى فيها موضوعا بما تقضى به . أما ان تعدل المحكمة الاستئنافية حكم عدم الاختصاص وتستبدل به تأييد الجزئي الغيابي فهذا خطأ لأن هذا الحكم الغيابي لم يكن مستأنفاً امامها من المتهم حتى تؤيده أو لا تؤيده واستئناف النيابة له وان كان موجوداً لليسبب من قبل الا أنه استئناف معلق لا يمكن النظر فيه قبل أن تستنفذ المحكمة الاولى قضاها في موضوع الدعوى بحكم تصدره في المعارضة .

« وحيث أن المتعين على محكمة النقض هو التقرير بطلان ذلك الحكم الاستثنائي المطعون فيه وباعادة القضية اليها لتحكم فيها بالغائه حكم عدم الاختصاص وبردها لمحكمة أول درجة لتنظر معارضة المتهم وتفصل فيها . « وحيث انه مما ينبغي ملاحظته على خلاف نظرية النيابة العامة . أولاً . ان الحكم الغيابي لا زال قائماً معلقاً لم يبلغه ضمناً صدور حكم عدم الاختصاص فإن حكم عدم الاختصاص كما أسلفنا هو الباطل والباطل لا يؤثر في الصحيح ولا يبطله بل بأزالة هذا الباطل يبقى الصحيح على حاله . وثانياً . أن استئناف النيابة للحكم الغيابي لا يزال قائماً ويبقى معتبراً في حالة تأييد المحكمة الجزئية لحكمها الغيابي وانما يسقط اذا قضت المحكمة المذكورة في المعارضة أما بتخفيف العقوبة أو بالبراءة . ومما تجب ملاحظته كذلك أن لامانع يمنع النيابة العامة في استئنافها هذا أن يبقى قائماً معتبراً أو في الاستئناف الذي عمله في حالتي التخفيف أو البراءة أن . تطلب من المحكمة الاستئنافية الحكم بعدم الاختصاص كما لا مانع يمنع المحكمة في هذه الاحوال أن تقضى به من تلقاء نفسها مادام استئناف النيابة يجيز على وجه العموم للمحكمة الاستئنافية أن تتشدد في معاملة المتهم بما لم تشدد به محكمة أول درجة .

(طعن النيابة العمومية ضد محمد محمد حامد الخلو ١٧٨٣ سنة ٤٧ قضائية دائرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمي وحضور حضرات اصحاب العزة ميسو سودان وزكي برزى بك واحمد امين بك وحامد فهمي بك مستشارين وحسن عبدالرحمن بك وكيل النيابة)

٢٩٧

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — شهادة الزور . شروطها . في دعوى أمام محكمة قضائية . بين خصمين أو خصم واحد .
- ٢ — تحقيق الوفاة والوراثة . عمل ادارى محض . الشهادة فيه . لا عقاب عليها
- ٣ — حلف اليمين . شرط في شهادة الزور . وفي الدعاوى الشرعية . ضرورة .

المبادئ القانونية

١ — من اركان جريمة شهادة الزور أن تكون مؤداه في دعوى منظورة لدى محكمة قضائية بين خصمين يتنازعان موضوعها ويكون الشاهد قد استدعى فيها بطلب أحد الخصمين أو من تلقاء نفس المحكمة أو في دعوى مقصورة على خصم واحد . ولكن مطلوب بها استصدار حكم قضائي . فطلب تحقيق الوفاة والوراثة ليس بدعوى مرددة بين خصمين لدى محكمة قضائية ولا بدعوى مقصورة على خصم واحد مطلوب بها الحصول على حكم قضائي (كدعوى تصحيح القيد طبقا للمادة ٢١ من القانون غمرة ٢٣ سنة ١٩١٢) بل هو تحقيق ادارى محض .

٢ — أن حلف اليمين شرط في العقاب على شهادة الزور . ولئن كان لفظ الشهادة بحسب الاوضاع الشرعية يتضمن معنى الحلف الا أن هذه النظرية قد عدلت طبقا للمادة ١٧١ من المرسوم بقانون الصادر في ٣٠ مايو سنة ١٩٢٦ اذا وجبت تحليف الشهود اليمين الشرعية فيما عدا شهادة الاستكشاف وهي خاصة بشهود الدعاوى المرفوعة بالطريق الشرعى

الوقائع

رفعت المدعية بالحق المدنى خضره حسن على هذه الدعوى مباشرة ضد المذكورين وآخرين معهم بطلب الحكم لها عليهم متضامنين بمبلغ ٢٥ جنيهاً على سبيل التعويض واتهمتهم بأنهم في يوم ١٣ أغسطس سنة ١٩٢٦ أمام محكمة كرموز الشرعية الاثنى الأولين زورا في الاشهاد الشرعى غمرة ٨٧ بأن شهدا ان سيده حسن الرملى هي بنت السيدة بنت حسن دندس المتوفاة وانها وارثة مع والدها حسن الرملى وذلك بقصد حرمانها (المدعية) من ميراثها في المتوفاة بصفتها بنت عمها وأن الثالث شهد زوراً أمام نيابة كرموز في محضر التحقيق بأن أخته السيدة حسن الرملى هي بنت المتوفاة السيدة حسن دندس زوجة أبيه وطلبت النيابة معاقبتهم بالمواد ٢٥٧ و ٤٠ و ٤١ من قانون العقوبات .

وبتاريخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٦ حكمت محكمة جنج كرموز الجزئية غياياً عملاً بالمواد المذكورة بحبس كل من المتهمين ثلاثة شهور مع الشغل وكفالة مائتى قرش والزامهم مع آخرين متضامنين بأن يدفعوا للمدعية بالحق المدنى مبلغ خمسة وعشرين جنيهاً والمصاريف المدنية .

عارض المتهمون في هذا الحكم وعند نظر المعارضة دفع الحاضر معهم بدفعين فرعيين أولهما عدم قبول الدعوى المدنية لتحريكها من المدعية بالحق المدنى بعد حفظها وثانيهما عدم وجود صفة للمدعية فرد وكيل المدعية على هذين الدفعين بأن قال عن الدفع الأول ان حفظ الأوراق لا يمنع لأى شخص يكون له صفة من تحريك

الأولان لدى القاضى الشرعى أثناء تحقيق الوفاة والوراثة جريمة مما تنطبق عليه المادة ٢٥٧ من قانون العقوبات وذلك لأن شهادة الزور يجب بحسب هذه المادة أن تكون اديت فى دعوى مدنية أى فى نزاع بين خصمين يطرحانه لدى القاضى ليفصل فيه بينهما فصلا يكون له قوة الأحكام وحجتها وتحقيق الوفاة والوراثة ليس دعوى قضائية فأهم ركن من أركان الجريمة معدوم .

« وحيث ان الواقع ان من أركان جريمة شهادة الزور أن تكون مؤداة فى دعوى منظورة لدى محكمة قضائية بين خصمين يتنازعان موضوعها ويكون الشاهد قد استدعى فيها بطلب أحد الخصمين أو من تلقاء نفس المحكمة أو فى دعوى مقصورة على خصم واحد ولكن مطلوب بها استصدار حكم قضائى .

« وحيث ان تحقيق الوفاة والوراثة بحسب ما هو مدون فى الباب الأول من الكتاب السادس من لائحة المحاكم الشرعية بالمواد من ٣٥١ الى ٣٥٧ تنحصر فى طلب يقدم للمحكمة فيحفظه رئيسها أو نائبها أو القاضى الجزئى بحسب الأحوال وذلك بالتحرى من جهة الادارة عن معلوماتها فيه ثم يتولى التحقيق والتحرى بنفسه إذا لم يكتف بتحريات جهة الادارة أو اذا رأى فيها مخالفة للحقيقة ثم بتكليف الطالب بإعلان الورثة الذين دلت عنهم التحريات فأن صادقوا صراحة أو ضمنا على صحة الطلب هناك يسمع شهوداً ومتى كانت أقوال الشهود مطابقة للتحريات أعلن نتيجة تحقيقه وحرر بها صكا يكون حجة فى

الدعوى وعن الدفع الثانى فقد ثبت رسمياً وراثته المدعية وذلك بمقتضى اعلام شرعى مقدم بالقضية. وعلى ذلك طلب رفضها وفى الموضوع القضاء له بمبلغ التعويض المطلوب . فقررت محكمة الجنج المذكورة ضم هذين الدفعين للموضوع ثم قضت حضورياً بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ برفضها وبرفض المعارضة وتأييد الحكم المعارض فيه بجميع أجزائه .

فاستأنف المتهمون هذا الحكم فى ثانى يوم صدوره وتمسكوا أمام محكمة اسكندرية الابتدائية الاستئنافية بما دفعوا به أمام محكمة أول درجة وقد توفيت خضرة بنت حسن على وحل محلها ورثاها مسعودة وسعدية .

وبتاريخ ٩ مارس سنة ١٩٢٩ قضت المحكمة الاستئنافية المذكورة حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً ورفض الدفوع الفرعية وفى الموضوع أولاً بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة لثالث وبراءته من العقوبة الجنائية ثانياً . تأييده بالنسبة للباقيين . ثالثاً تأييده ايضاً بالنسبة للتعويض المحكوم به على المتهمين بما فيهم السيد حسن الرملى والزمتهم بمصاريف الدعوى المدنية .

قرر حضرة المحامى الوكيل عن الطاعنين بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ وقدم تقريراً بالأسباب فى ٢٧ منه .

المحكمة

« حيث ان من أوجه الطعن ان الحكم المطعون فيه اخطأ فى اعتبار ما شهد به الطاعنان

خصوص ما تدون فيه من الوفاة والوراثة ما لم يصدر حكم شرعى بأدخال بعض الورثة وإخراج آخرين « وحيث ان تلك الاجراءات دالة بكل وضوح على ان تحقيق الوفاة ليس بدعوى مرددة بين خصمين لدى محكمة قضائية ولا بدعوى مقصورة على خصم واحد مطلوب بها الحصول على حكم قضائي (كدعوى تصحيح القيد بدفاتر المواليد والوفيات طبقا للمادة ٢١ من القانون نمرة ٢٣ لسنة ١٩١٢ مثلا) وإنما هو تحقيق إدارى محض يختص به رئيس المحكمة أو نائبها أو القاضى الجزئى كما يختص رئيس المحكمة الكلية أو أحد قضاتها أو أحد كتابه بمقتضى المادة ٣٦٠ بتحرير الاشهادات . ثم ان هذا التحقيق لا ينتهى بحكم يصدره أيهم بل بأعلان النتيجة وتدوينها فقط . ومما يوضح صفة هذا التحقيق الادارية أيضاً أولاً أنه هو والاشهادات والتسجيل وردت جميعها عنوانا للكتاب السادس من اللائحة الذى جاء وضعه بعد تمام كل ما يتعلق بالدعوى من جهة الاختصاص والأدلة والاحكام والطعون والتنفيذ فهو اذن اضافة من الاضافات المحالة على المحاكم الشرعية لا من جهة كونها قضاء يفصل فى الخصومات بل من جهة كونها أداة حكومية ادارية صالحة لاختصاص رجالها بمثل هذه التكاليف . ثانياً أنه بحسب المادة ٣٥٥ يكفى أن أحد الورثة ينكر على الطالب طلبه - سواء أحضر أو نكر أو غاب وأرسل للقاضى خطاباً يعلمه فيه بأنكاره - يكفى ذلك حتى يمسك القاضى عن المضى فى التحقيق وحتى « يجب على الطالب أن يرفع دعواه بالطريق الشرعى » - هكذا تنص الفقرة الأخيرة من المادة

وهي صريحة الصراحة كلها فى ان هذا التحقيق ليس بدعوى وإنما هو عمل خارج عن الدعاوى القضائية (Extrajudiciaire) . ثالثاً ان حلف اليمين شرط فى العقاب على شهادة الزور ولئن كان لفظ الشهادة بحسب أصل الأوضاع الشرعية يتضمن معنى الحلف الا ان هذه النظرية قد عدل عنها فأوجبت المادة ١٧١ المعدلة بالمرسوم بقانون ٣٠ مايو سنة ١٩٢٦ تحليف الشهود اليمين الشرعية فيما عدا شهادة الاستكشاف (التي يقضى بها فى النفقات وأجرة الحضانة والرضاع والمسكن بحسب المادة ١٧٧) والمادة ١٧١ التى أتت بهذا الإيجاب خاصة بشهود الدعاوى المرفوعة بالطريق الشرعى أما الشهادة الخاصة بتحقيق الوفاة والوراثة فبقيت كما هى لم يؤثر بتحليف اليمين فيها فأصبح لمطبق القانون الجنائى أن يمسك أيضاً عن اعتبارها من قبيل شهادة الزور لعدم وجوب اليمين فيها . رابعاً ان المادة ١٩٣ من اللائحة وهى التى تنص على ان القاضى اذا ثبت لديه ان الشاهد شهد زوراً فله تحرير محضر وارساله لقلم النائب العمومى المختص ويكون حجة امام القضاء الأهلى - هذه المادة خاصة بشهود الدعاوى فقط لورودها فى الفصل الخاص بهم وهى دالة بأشارتها الى ان غير هؤلاء لا يعتبرون من شهود الزور الذين يحق عليهم العقاب القانونى .

« وحيث أنه مع ملاحظة كافة الاعتبارات المتقدمة وملاحظة ان النص العربى للمادة ٢٥٧ عقوبات لا يعاقب الا من شهد زوراً فى دعوى مدنية وان مواد العقوبات من المواد الغير الجائز التوسع فى تفسير الاحكام الخاصة بها وجعلها

٣ - تقدير أن جريمة معينة تعد نتيجة محتملة للاشتراك الحاصل بين المتهمين طبقاً للمادة ٤٣ ع. هو أمر موضوعي تفصل فيه محكمة الموضوع بما لها من السلطة المطلقة. فلا رقابة لمحكمة النقض عليها مادامت لم تشذ عن حكم القانون

٤ - لا يشترط في تطبيق المادة ٤٣ ع. تحقق سوء النية في ارتكاب جريمة الاشتراك

٥ - أن الفعل المادى المكون للجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ ع يدخل ضمن الأفعال التي تعاقب عليها المادة ٣١٦ ع. والتميز بينها يقوم على أساسين القصد الجنائي ومقدار التلف أو التخريب الذى أحدثه الجاني

٦ - الأصل في المخالفات أنها غير عمدية إلا أن المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ ع واردة على خلاف الأصل لاشتراط العمد صراحة فيها. والجريمة المنصوص عنها في المادة ٣١٦ ع سواء من هذه الوجهة. إلا أنه يشترط فيها فوق ذلك أن ترتكب بقصد الاساءة. وفارق آخر أن الأولى يكفي لتطبيقها أن يكون الاتلاف حادثاً فردياً بسيطاً. والثانية تطبق متى كان عدد الأشياء المعطلة أو المتلفة كبيراً.

المحكمة

« من حيث أن الوجه الأول من أوجه النقض مردود بأن الاعتراض الذى يتقدم الطاعن به الآن الى هذه المحكمة خاصاً بتجزئة سماع الشهود أمام محكمة أول درجة على فرض أهميته كان يجب أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع ولكنه لم يفعل وكان اعتراضه قاصراً فقط على الاعتراض على

شاملة لما لا يدل عليه نصها الصريح ترى هذه المحكمة ان الواقعة المنسوبة للمتهمين لا عقاب عليها وتتعين اذن تبرئتهم بلا حاجة لبحث الأوجه الأخرى (١)

(طعن محمد بركات وآخرين ضد النيابة العمومية وآخرين رقم ١٥٨٣ لسنة ٤٦ قضائية. بالهيئة السابقة عدا وكيل النيابة فبدله جندى عبد الملك بك)

٢٩٨

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - شهادة . الاجراء الخاص بالمادة ١٦٦ . قاصر على شهود الجلسة
- ٢ - شهادة شهود . طلب سماعهم بالمحكمة الاستئنافية . غير ملزمة للمحكمة
- ٣ - اشتراك . بين متهمين . اعتبار الجريمة نتيجة محتملة له . امر موضوعي
- ٤ - اشتراك ، شرط سوء النية . في المادة ٤٣ . غير لازم
- ٥ - اتلاف . فعل مادى . انطباقه في المادتين ٣٤٢ و ٣١٦ ع . اساس التمييز بينهما
- ٦ - اتلاف . في المادتين ٣٤٢ و ٣١٦ ع . الفوارق بينهما

المبادئ القانونية

١ - أن الاجراء الذى نصت عليه المادة ١٦٦ تج. خاصاً بوجوب الاحتياط لمنع بعض الشهود من سماع شهادة الآخرين ومنع اختلاط من شهد منهم بمن لم يشهد بعد انما هو قاصر على الشهود الذين حضروا الى المحكمة لأداء الشهادة فلا ينطبق على حالة تجزئة سماع الشهود

٢ - لا تلزم المادة ١٨٦ تج. المحكمة الاستئنافية بسماع شهود بل تركت لها الخيار في ذلك

(١) رأينا ضرورة نشر وقائع هذا الحكم مع اسبابه تنويراً للبحث الذى ورد فيه

التأجيل لذاته قائلاً أن القضية مضي عليها نحو سنة وأن البنا أفندي (وهو أحد الشهود الذين طلبت النيابة التأجيل لسماع أقوالهم) محام وسيحضر ويحتسب سر المهنة. وأمام المحكمة الاستئنافية لم يشر بكلمة إلى موضوع تجزئة سماع الشهود أمام محكمة أول درجة. على أن الإجراء الذي نصت عليه المادة ١٦٦ من قانون تحقيق الجنايات خاصاً بوجوب الاحتياط لمنع بعض الشهود من سماع شهادة الآخرين ومنع اختلاط من شهد منهم بمن لم يشهد بعد إنما هو قاصر على الشهود الذين حضروا إلى المحكمة لإداء الشهادة. ولو كان الفرض ما يقوله الطاعن لامتنع على المحكمة أن تسمع شهوداً تخلفوا عن الحضور أول مرة لعذر من الأعذار مع أهمية شهادتهم في الدعوى وعدم اقتناع المحكمة بشهادة من حضر من الشهود. ولتعطلت بسبب ذلك وظيفة إقامة العدل وإحقاق الحق بين الخصم ثم لامتنع على المحكمة الاستئنافية أيضاً أن تسمع أقوال بقية الشهود الذين لم يسبق للمحكمة أول درجة أن سمعتهم إذا رأت هي لزوماً لسماعهم لأن ذلك يعد أيضاً تجزئة لسماع الشهود ويمكن أن يقوم عليه نفس الاعتراض الذي يقيمه الطاعن الآن مع أن من وجوه طعنه اليوم أنه طلب إلى المحكمة الاستئنافية سماع شهادة البنا أفندي الذي لم يسبق لمحكمة أول درجة سماعه وإن المحكمة لم تجبه إلى هذا الطلب. أما ما يقوله الطاعن من أنه طلب أمام محكمة الاستئناف سماع شهادة البنا أفندي الذي أخذت محكمة أول درجة بشهادته دون سماعه ولكن المحكمة لم تجبه إلى ذلك - فيخالفه ما ورد بمحضر جلسة ١٧ مايو سنة ١٩٣٠ أمام

المحكمة الاستئنافية من أنه قال أنه كان يود فقط أن تسمع أقوال محمد أفندي على البنا أمام المحكمة ولكنه لم يحضر ثم قال مخاطباً المحكمة « فيمكن لحضراتكم استدعاء محمد أفندي على البنا لسماع أقواله لأن النيابة لم تناقشه الخ... » ومعنى ذلك أنه لم يصر على سماع شهادة الشاهد المذكور بل فوض الأمر في ذلك للمحكمة. على أن المادة ١٨٦ من قانون تحقيق الجنايات لا تلزم المحكمة الاستئنافية بسماع شهود بل تركت لها الخيار في ذلك وأذن يكون هذا الوجه من الطعن غير سديد ويتعين رفضه.

« ومن حيث أن الوجه الثاني بني على عدم بيان التهمة بياناً كافياً مع الخطأ في تطبيق القانون لأن الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم الاستئنائي بأسبابه خال خلواً تاماً من السبب الذي بني عليه اعتبار الطاعنة شريكة في جريمة الشروع في القتل ولأن الشخص لا يمكن اعتباره شريكاً في جريمة إلا إذا كان عنده نية ارتكابها.

« ومن حيث أنه ورد بأسباب الحكم الابتدائي التي أخذ بها الحكم المطعون فيه ما يفيد أنه يعد المتهم الأول شريكاً للمتهم الثاني في جريمة الشروع في القتل طبقاً للمادة ٤٣ من قانون العقوبات ولو أنه أحدث بالجنى عليه إصابات بسيطة وكانت نيته ضرب المجنى عليه فقط وذلك لأن الجريمة التي وقعت هي نتيجة محتملة للاتفاق الحاصل بينهما على ضرب المجنى عليه ثم أردفت ذلك بقولها: (وحيث أن تهمة الاشتراك بالاتفاق والتحريض ثابتة على المتهم الأخيرة - وهي الطاعنة اليوم - للأسباب السابقة وعقابها ينطبق

عقوبات كما يفهم ذلك من العبارة الفرنسية لكل من المادتين . فالمادة ٣٤٢ تعاقب من تسبب عمدا في اضرار (causé du dommage) شئ من منقولات الغير . والمادة ٣١٦ تعاقب كل من خرب (détruit) أموالا ثابتة أو منقولة أو جعلها غير صالحة للاستعمال (met hors d'usage) أو عطّلها (endommagé) فالتعطيل في المادة ٣١٦ لا يخرج في معناه عن معنى الأضرار في المادة ٣٤٢ واذن يكون القول بأن المادة ٣١٦ تنص على التخريب بينما المادة ٣٤٢ تنص على الأضرار لا يصلح معياراً للتمييز بين مدى انطباق كل من المادتين وإنما يجب أن يقوم التمييز فيما يختص بهذه القضية التي موضوعها اضرار منقولات على أساسين معاً (أولاً) القصد الجنائي في كل من المادتين (ثانياً) مقدار الأضرار أو التخريب الذي أحدثه الجاني .

« ومن حيث أن الأصل في المخالفات أنها جرائم غير عمدية إلا أن المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ واردة على خلاف الأصل إذ اشترط فيها بصرح النص أن تقع عمداً - volontairement) فهي والجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٦ سواء من هذه الوجهة غير أنه يشترط في المادة ٣١٦ فوق ذلك أن ترتكب بقصد الإساءة (méchamment) وذلك هو أحد الفروق التي تميز بين الجريمتين .

« ومن حيث أنه علاوة على ما تقدم يكفي لتطبيق المادة ٣٤٢ عقوبات أن يكون الأضرار حادثاً فردياً بسيطاً بينما المادة ٣١٦ تكون واجبة التطبيق متى كان عدد الأشياء المعطلة أو

على المواد ١٩٨ و ٤٠ و ٤١ و ٤٣ من قانون العقوبات) ومعنى ذلك أن المحكمة بعد أن أثبتت وجه اشتراك الطاعنة مع المتهمين أخذتها بما أخذت به المتهم الأول فجعلتها مسئولة عن النتيجة المحتملة التي ترتبت على الاشتراك الحاصل بينها وبين المتهمين الآخرين ولذلك طبقت عليها حكم المادة ٤٣ عقوبات أيضاً كما طبقت على المتهم الأول . وبما أن تقدير أن جريمة معينة تعد نتيجة محتملة للاشتراك الحاصل بين المتهمين طبقاً للمادة ٤٣ عقوبات هو أمر موضوعي تفصل فيه محكمة الموضوع بما لها من السلطة المطلقة فلا رقابة لهذه المحكمة عليها ما دامت لم تشذ عن حكم القانون . فالقول بعد هذا بأن الحكم خلو من بيان التهمة بالنسبة للطاعنة غير مقبول . أما الزعم بأنه لا يمكن اعتبار الشخص شريكاً في جريمة إلا إذا كان عنده نية ارتكابها فيرد عليه نفس نص المادة ٤٣ عقوبات إذ يقول صريحاً (من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها ولو كانت غير التي تعد ارتكابها متى كانت الجريمة الخ) .

« ومن حيث أن الوجه الثالث مبني على خطأ آخر في تطبيق القانون فيما يتعلق بالجريمة الثانية لأن المحكمة طبقت حكم المادة ٣١٦ من قانون العقوبات مع أن كل ما ورد بالحكم قاصر على حصول اضرار بعض منقولات عمداً وهذا أمر اعتبره المشرع مخالفة منطبقة على المادة ٣٤٢ عقوبات .

« ومن حيث أن الفعل المادي المكون للجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ عقوبات يدخل ضمن الافعال التي تعاقب عليها المادة ٣١٦

الشركات . وباع جزءاً منها لسيدتين بمقدين عرفين غير مسجلين . وانفق معهما أن يبنى لكل واحدة منزلاً على القطعة التي اشتريتها وأخذ يسحب منهما مبالغ على ذمة إقامة البناء . ثم رهن الأرض كلها بما فيها القطعتان المبيعتان للسيدتين بما عليهما من المبنى واخفى الرهن عن السيدتين . واستمر عقب الرهن يأخذ منهما مبالغ عليه ويحرق لها بها ايصالات يذكر فيها تارة انها على الحساب وطوراً انها من ثمن الأرض . وكان في أثناء ذلك يستصحب السيدتين أو احدهما ليريهما البناء الذي يشيده لهما . واستمر على ذلك الى أن نزلت الشركة البائعة ملكية الأرض جبراً لعدم سداده باقى الثمن ورسا مزادها على المرتهن الذي استلم جميع الأرض بما عليها من المبنى . وخرجت السيدتين صفر اليدين .

ومحكمة النقض رأت ان رهن المتهم للأرض بما فيها ما باعه للسيدتين . وما بناه لهما عليها تأميناً لدين عليه بمبلغ جسيم . فوق ما كان على الأرض ايضاً من باقى ثمنها للشركة . مما يعرض للضياع تعريضاً شديداً حق السيدتين فى الأرض والبناء أو على الأقل ما دفعته من المبالغ بقصد تملك المنزلين أرضاً وبناءً . ويزيد هذا التعريض للضياع بل يؤكده تجديد الرهن على مبلغ جسيم . وكل مبلغ يأخذه المتهم منهما بعد هذا الرهن على ذمة الأرض أو البناء ظاهر انه لا مقابل له من أرض حرة غير مشغولة بحق المرتهن ولا من بناء حر كذلك . وقررت ان ما ثبت من ان المتهم اخفى الرهن عن السيدتين واستصحب كليهما

المتلفة كبيراً وهذا ما يستفاد من المذكرة الايضاحية التى وضعت عند تعديل المادة ٣١٦ عقوبات القديمة ونشرت بالوقائع المصرية فى أول نوفمبر سنة ١٩٢٣ ص ٥ من العدد ١٠٥ .

« ومن حيث أن الوقائع التى أثبتتها المحكمة الابتدائية الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه تدل على أن المتهمين انما ارتكبوا جريمة الضرب والاتلاف انتقاماً من المجنى عليه ومن تدعى بهية طلعت بسبب العداء المستحكم بين الطائفة وبهية طلعت المذكورة وقد استنتجت محكمة الموضوع من ذلك أن الاتلاف قد وقع بقصد الاساءة وهو استنتاج لا شائبة فيه .

« ومن حيث أن محكمة الموضوع قد أثبتت ايضاً أن الاتلاف قد وقع على عدة مقولات يثبتها المحكمة فى تلخيصها للتهمة فى ختام حكمها . ومن حيث انه لا محل للشك بعد ذلك فى أن المادة الواجبة التطبيق هى المادة ٣١٦ من قانون العقوبات التى طبقها محكمة الموضوع فعلاً ولا يبقى بعد هذا محل للقول بأن المحكمة اخطأت فى تطبيق القانون .

(طعن لبيبه خليل الجمال ضد النيابة العامة رقم ١٧٨٧ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة عدا حضرة وكيل النيابة فبدله محمد جلال صادق بك)

٢٩٩

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

نصب . مظاهر احتيالية . وقائماً . مكونة لجريمة

المبدأ القانونى

اشترى شخص قطعة أرض للبناء من احدى

أو احدهما لكي يريهما البناء الجارى انشاؤه وكان يجرر ايصالات بالمبالغ التى أخذها منهما تارة على الحساب وطوراً من ثمن الأرض يعتبر من المظاهر الاحتمالية التى كان يوهم بها المشتريتين لاستلام مالهما، فكأننا تقدمان له ما يطلب على اعتقاد ان الأرض والبناء آل لهما بلا شبهة. ويكون ما وقع من المتهم بعد تاريخ الرهن نصبا منطبقاً على المادة ٢٩٣ ع لا تدليس وغش مدنى فقط

المحكمة

« حيث ان مبنى هذا الطعن ان المحكمة الاستئنافية لم تصب فى حكمها بالبراءة بعله ان ما ثبت لديها من وقائع معاملة المتهم للمجنى عليهما لا يكون الطرق الاحتمالية الواجب توفرها لامكان تطبيق المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات. مع ان تلك الوقائع بحسب ما أثبتته الحكم هى من صميم الطرق الاحتمالية خصوصاً متى لوحظ ان المجنى عليهما هما من السيدات اللواتى يسهل التأثير عليهن .

« وحيث ان الثابت بالحكم هو ان المتهم بعد أن اشترى الأرض من شركة فوماريلى بعقد عرفى غير مسجل وباع منها فى ٢٨ اغسطس سنة ١٩٢٤ للسيدة فطومة ابوبكر آدم بعقد عرفى غير مسجل ايضاً ٤٠٠ ذراع بثمان قدره ٣٤٤ جنيها قبض منها فى مجلس العقد ٨١ جنيها والباقي (أى ٢٦٣ جنيها) تقسط على ثلاثة أقساط سنوية متساوية ، كما باع لأختها الست رزقه ابوبكر آدم ٤ و ٣٨٣ ذراع بعقد عرفى غير مسجل بثمان قدره ٣٣٠ جنيهاً و ٢٤٠ ملياً قبض منه ٨٢ جنيهاً ٥٦٠

ملياً والباقي (٢٤٧ جنيهاً و ٦٨٠ ملياً) تقسط ايضاً على ثلاثة أقساط سنوية متساوية - بعد هذا وبعد ان اتفق على أن يبنى لكل واحدة منهما منزلاً على القطعة التى اشترتها قد أخذ يسحب منهما مبالغ على ذمة اقامة البناء ، وفى ١٨ مارس سنة ١٩٢٥ (أى قبل أن يحل موعد سداد أول قسط من باقى ثمن الأرض المبيعة لهما) استصدر لنفسه من شركة فوماريلى عقداً نهائياً يبيع جميع الأرض التى منها القطعتان المبيعتان منه للسيدتين المذكورتين ومسطح جميعها ١٦٨٦٥ ذراعاً وتقرر فى هذا العقد النهائى ان الباقي عليه للشركة من ثمنها هو مبلغ ٧٧٥ جنيهاً و ٣٧٥ ملياً يدفعها على ثلاثة أقساط فى يونيه سنة ١٩٢٥ ويناير سنة ١٩٢٦ ويناير سنة ١٩٢٧ ، وفى ذات اليوم (١٨ مارس سنة ١٩٢٥) رهن كل الأرض المذكورة الى من يدعى شكرى قناتى على مبلغ ٨٤٩٦ جنيهاً جاعلاً الرهن شاملاً للقطعتين المبيعتين منه للسيدتين فطومة ورزقة بما عليهما من المبنى ثم جدد هذا الرهن من بعد للدائن نفسه على مبلغ ١٠١٤٨ جنيهاً، فعل المتهم ذلك واخفى الرهن على السيدتين ثم استمر من بعد يأخذ منهما مبالغ كلية يجرر لهما بها ايصالات يذكر فيها تارة انها على الحساب وطوراً انها من ثمن الأرض وكان فى أثناء ذلك يستصحب السيدتين أو احدهما ليريهما البناء الذى يبنيه لهما واستمر على ذلك الى أن كان يوم ٦ فبراير سنة ١٩٢٦ اذ أعلنت اليه شركة فوماريلى تنبيهها عقاريها بأن يدفع مطالبتها فتأخر فحجزت على العين ونزعت ملكيتها جبرياً ورسا مزادها على شكرى قناتى المرتهن الذى استلم

جميع الأرض بما عليها من البناء وخرجت السيدتان صفر الدين .

« وحيث ان رهن المتهم للأرض بما فيها ما باعه للسيدتين المذكورتين وما بناه لهما عليه تأميناً على ذلك المبلغ الجسيم ، فوق ما كان على الأرض من باقى ثمنها لشركة فوماريللى ، يعرض للضياع تعريضاً شديداً حق السيدتين فى الأرض والبناء أو على الأقل ما دفعته من المبالغ بقصد تملك المنزلين أرضاً و بناءً ويزيد هذا التعريض للضياع بل يؤكدته تجديد الرهن على مبلغ أجسم . واذن فكل مبلغ يأخذه المتهم منهما بعد هذا الرهن على ذمة الأرض أو البناء ظاهر أنه لا مقابل له من أرض حرة غير مشغولة بحق المرتهن ولا من بناء حر كذلك .

« وحيث ان ما ثبت من اخفاء المتهم للرهن عن السيدتين يجعل ما أثبتته المحكمة من استصحابه لكتبيهما أو لاحدهما لأرائتهما البناء الجارى انشاؤه ومن تحريره الايصالات بالمبالغ التى أخذها منهما تارة على الحساب وطوراً من ثمن الأرض - يجعل ذلك من المظاهر الاحتمالية التى كان يوهم بها المدعيتان لاستلام مالهما فكأنما تقدمان له ما يطلب على اعتقاد ان الأرض والبناء آيل لهما بلا شبهة - ويكون اذن ما وقع من المتهم بعد تاريخ الرهن نصباً منطبقاً على المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات على خلاف ما جاء بالحكم المطعون فيه من أنه تدليس وغش مدنى فقط وحيث ان هذا الطعن حاصل للمرة الثانية وواجب المحكمة هو القضاء فى الموضوع ما دام أنه مقبول . » وحيث ان القضاء فى موضوع الدعوى

لا يستدعى مرافعة ما فيه فإن محكمة النقض لا تنكر على المحكمة الاستئنافية ما أثبتته فى الموضوع وإنما تنكر عليها فقط خطأها فى القانون اذ اعتبرت ان ما أثبتته ليس نصباً مما يعاقب عليه بل هو تدليس مدنى فكل ما ينبغى لإنهاء الموضوع نهائياً هو مجرد تطبيق القانون على الواقعة التى صار اثباتها فى الحكم .

(طعن النيابة العامة ضد حافظ خليل ابراهيم رقم ٢٢٣٤ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

٣٠٠

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - جرائم . صفتها . شخصية . محضة . غير نافذة الا فى نفس المقتضى عليه
- ٢ - طعون . بطريق النقض او خلافه . الفرض منها . وفائده . منسبة على المحكوم عليه دون سواه
- ٣ - محكوم عليه . وفاته . انعدام الحكم بالنسبة له . وسقوطه قانوناً
- ٤ - حكم . تعرضه فى منطوقه . لنفي الحكم المحكوم عليه . جوازه
- ٥ - حكم . طلب الغائه من غير المحكوم عليه . حالته . استئنائه بنص صريح فى القانون
- ٦ - عقوبة تكميلية . سقوط العقوبة الاصلية . مسقط للعقوبة التبعية معها

المبدأ القانونى

(١) من المبادئ الاساسية فى العلم الجنائى أن الجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جناتها والعقوبات شخصية محضة لا تنفذ الا فى نفس من أوقعها القضاء عليه . وحكم هذا المبدأ أن الاجرام لا يحتمل الاستنابه فى المحاكمة وأن العقاب لا يحتمل الاستنابه فى التنفيذ

(٢) أن الطعن بطريق النقض ككل طريق آخر من طرق الطعن في الأحكام الجنائية مقصود به إبطال هذه الأحكام . وإما التخفيف من شدتها . وذلك يقتضى النظر في الأحكام ذاتها وفي صحتها من جهة الموضوع أو من جهة القانون . والأحكام في صورة وفاة المحكوم عليه تسقط قانوناً . وتعتمد قوتها . وتصبح مجرد حبر على ورق . لا فائدة فيه إلا لمن أراد تدوين التاريخ . والساقط المدوم قانوناً يتمتع قانوناً إمكان النظر فيه . فالطعن المقدم من والد المحكوم عليه المتوفى غير مقبول

(٣) أن أقصى ما نص عليه علماء القانون أن الأحكام الجنائية يجوز الطعن فيها بطريق النقض ممن تمسه إذا تعرضت في منطوقها إلى غير الخصم المحكوم عليه . لأن حكم القاضى الواجب التنفيذ هو ما يرد في المنطوق دون ما يرد في الأسباب فإذا تعرض القاضى في منطوق حكمه إلى شخص غير داخل في الخصومة فقد حكم عليه . ولكل محكوم عليه حق الطعن بالطريق القانونى فإن كان حكماً ابتدائياً استأنفه وإن كان نهائياً أمكنه الالتجاء إلى طريق النقض

(٤) أن القانون الجنائى لا يقيم وزناً لمصلحة غير المحكوم عليه . ولا يجوز لورثته التحدى بالمصلحة الأديية بطلب إلغاء حكم الاستثناء وفي صورة معينة نصت عليها المادتان ٢٣٣ و ٢٣٤ منج . وهى صورة إعادة النظر في حكمين متناقضين يستنتج من أحدهما دليل على براءة المحكوم عليه في الآخر أو في حكم صدر على متهم بجناية قتل ثم وجد المدعى قتله حياً . أو حكم صدر بناء على شهادة

ثبت قضائياً فيما بعد أنها شهادة زور . وفي هذه الصور الثلاث تقرر البداهة أن هناك ظلماً صارخاً يكاد يمس بالبد لا تستطيع أية هيئة اجتماعية السكوت عليه

(٥) إذا سقطت العقوبة الأصلية سقطت بالتبعية العقوبة التكميلية فإذا حكم بخلق صيدلية ضد المتهم صاحبها ومديرها فلا يوجد ثمة ما يمنع ورثته عقب وفاته من طلب فتحها لإدارتها بواسطة صيدلى قانونى

المحكوم

« حيث أن المحكوم عليه هو رزق افندى بطرس رزق وقد توفى إلى رحمة الله متحرراً عقب صدور الحكم عليه وبعد وفاته قدم والده بطرس رزق هذا الطعن .

« وحيث أن من المبادئ الأساسية في العلم الجنائى أن لا تزر وزارة وزر أخرى فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جناتها والعقوبات شخصية محضة لا تنفذ إلا في نفس من أوقعها القضاء عليه . وحكم هذا المبدأ أن الاجرام لا يحتمل الاستئناف في المحاكمة وأن العقاب لا يحتمل الاستئناف في التنفيذ .

« وحيث أن المرء إذا توفاه الله وأحى شخصه من الوجود واقطع عمله من هذه الدنيا سقطت كل تكاليفه الشخصية فإن كان قبل الوفاة جانباً لا يحاكم تحت جريمته . وإن كان محكوماً عليه سقطت عقوبته . لا يرثه في هذه التكاليف أحد من أم أو أب أو صاحبه أو ولد .

« وحيث أن الطعن بطريق النقض ككل طريق آخر من طرق الطعن في الأحكام الجنائية

مقصود به اما الغاء هذه الاحكام واما التخفيف من شدتها وذلك يقتضى النظر فى الأحكام ذاتها وفى صحتها من جهة الموضوع او من جهة القانون وبما ان هذه الأحكام فى صورة وفاة المحكوم عليه قد سقطت قانوناً وانعدمت قوتها واصبحت مجرد حبر على ورق لا فائدة فيه الا لمن اراد تدوين التاريخ. والساقط المعدوم قانوناً يتمتع قانوناً امكان النظر فيه .

« وحيث ان ما تقدم قاطع فى ان الطعن الحالى الموجه من والد المحكوم عليه المتوفى هو هو طعن غير مقبول .

« وحيث ان الطاعن اثار الجدل فى اصل القاعدة وسوغ لجلده بأن الحكم على ولده المتوفى قد اضر بسمعة ولده هذا فمس بكرامته هو وبكرامة عائلته . وانه فوق ذلك قد وردت فيه عبارة صريحة ترمى اخا للمتوفى بأنه سلك فى اثناء تحقيق الدعوى سلوكاً غير حميد . وان ذلك كله يجعل له مصلحة أدبية كبرى فى ازالة هذه الوصمة عن نفسه وعن عائلته وأن لا سبيل الى ذلك الا بنقض الحكم . وأن تلك المصلحة تميز له قانوناً طلب نقضه . ثم ذكر ان من علماء القانون واقضية المحاكم ما يؤيده فيما يذهب اليه .

« وحيث ان ما ذهب اليه الطاعن فى جرده غير سديد

اولاً - لأن اقصى ما نص عليه العلماء ان الأحكام الجنائية يجوز الطعن فيها بطريق النقض ممن تمسه اذا تعرضت فى منطوقها الى غير الخصم المحكوم عليه . وهذا طبعاً مفهوم وغير خارج عن القواعد فان حكم القاضى الواجب التنفيذ هو

ما يرد فى المنطوق دون ما يرد فى الأسباب . فاذا تعرض القاضى فى منطوق حكمه الى شخص غير داخل فى الخصومة فقد حكم عليه ولكل محكوم عليه حق الطعن بالطريق القانونى فان كان الحكم ابتدائياً استأنفه وان كان نهائياً امكنه الالتجاء الى طريق النقض . وفى صورة الدعوى الحالية لم يرد فى منطوق الحكم بل ولا فى أسبابه أى تعرض للطاعن كما انه لم يرد فى منطوقه أى تعرض لأخى المحكوم عليه . على انه لو كان ورد به شئ خاص بهذا الأخ لما قبل الطعن بطريق النقض الا منه اما من الوالد فلا يقبل

ثانياً - ان كثيراً جداً من الأحكام الجنائية تمس سمعة المحكوم عليهم . وكثير منها ما يؤذى كرامة عائلاتهم بين الناس والعائلات مصلحة أدبية كبرى فى ازالة هذه الوصمة التى ترين على كرامتهم . فلو جاز لكل فرد من أفراد تلك العائلات يدعى مس الحكم بكرامته أن يطعن فيه بطريق النقض لجاز أيضاً للعلة نفسها أن يطعن بطريق الاستئناف أو ان يطعن بطريق المعارضة فى الحكم الابتدائى او الاستئنافى الغيابى ولأصبحت دور القضاء مهاتعددت واستزادت الحكومة فيها من القضاة لا تكفى لتصرف قضايا هؤلاء المستخصمين . ان القانون الجنائى لا يقيم وزناً لمصلحة غير المحكوم عليه ولا يميز لورثته التحدى بالمصلحة الأدبية لطلب الغاء الحكم الا استثناء وفى صور معينة نصت عليها المادتان ٢٣٣ و ٢٣٤ من قانون تحقيق الجنايات وهى صور اعادة النظر فى حكمين متناقضين يستنتج من أحدهما دليل على براءة المحكوم عليه فى

٣٠١

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — عقد زواج . نصه في المادة ٣٦٦ شرعية
معدلة غير اساسي . نهي موجه الى الموظف
فقط . الكذب فيه ليس تزويراً مماقبا عليه
٢ — تزوير رسمي . في قضية زواج . كذب
الشهود . بذكر واقعة كاذبة عن السن
متعدين . معاقب عليه (١)

المبادئ القانونية

(١) ان النص الوارد بالفقرة المضافة
بالقانون رقم ٥٦ سنة ١٩٢٣ الى المادة ٣٦٦ من
لائحة المحاكم الشرعية ونصها : « لا يجوز مباشرة
عقد الزواج ولا المصادقة على زواج مسند الى
ما قبل العمل بهذا القانون ، ما لم تكن من الزوجة
ست عشرة سنة ومن الزوج ثمانى عشر سنة وقت
العقد » ليس نصاً موضوعياً وارداً في بيان ماهية
عقد الزواج . وكيفية انعقاده صحيحاً حتى يسوغ
الادعاء بأن مسألة السن اصبحت بمقتضاه « ركناً
أساسياً في عقد الزواج فاذا اثبتت كذباً على غير
حقيقتها كانت الواقعة تزويراً معنوياً بالمادة
١٨١ ع » كما تقول النيابة في طعنها . وانما هو
نهي غير موجه إلا إلى الموظف الذي يباشر تحرير
الاشهاد بالعقد أن لا يقبل تحريره إلا لمن يكونان
بالغى السن . وكلمة « مباشرة » معناها « تحرير »
فيكون مقتضى هذا النهي الموجه الى الموظف
دون سواه هو أن واجبه أن يتحقق من بلوغ
المشهودين تلك السن قبل أن يباشر تحرير العقد

(١) قارن حكيم النقض في ٢٦ اكتوبر سنة
١٩٢٧ و ١٩ يونيو سنة ١٩٣٠ المحاماة العدد الثالث
من هذه السنة حكم نمرة ٨٢١ ص ٨٣٢ وحكم نمرة
١٣٠ ص ٢٤١

الآخر او في حكم صدر على متهم بجناية قتل
ثم وجد المدعى قتله حياً او حكم صدر بناء على
شهادة ثبت قضائياً فيما بعد أنها شهادة زور . في
هذه الصور الثلاث تقرر البداهة أن هناك ظلاً
صارخاً يكاد يلمس باليد لا تستطيع أية هيئة
اجتماعية السكوت عليه .

« وحيث أن الطاعن احتج ايضاً بأن له
مصلحة مادية من الحكم بها وهي امره بخلق
الصيدلية والصيدلية تؤول له ولباقى الورثة وتعطيل
العمل فيها بخلقها يضر بمحقوقهم .

« وحيث أن غلق الصيدلية عقوبة تكميلية
وهي في صورة هذه الدعوى تسقط بسقوط العقوبة
الأصلية لأن المحكوم عليه لم يكن مجرد عامل
في الصيدلية عند مالكتها بل كان هو صاحب هذه
الصيدلية وديرها كما هو ثابت بالحكم ولم يكن
من مانع يمنع ورثته عقب وفاته من طلب فتحها
لإدارتها بواسطة صيدلى قانونى كما صرحت النيابة
العامة في ردها على الطعن .

« وحيث انه لكل ما تقدم يبين أن الطعن
غير جائز مماعه .

« وحيث أن هذه المحكمة كانت بناء على
طلب الدفاع عن الطاعن قد أمرت بضم أوراق
تحقيقات قبل أنها خاصة بهذه الدعوى . وأمرها
هذا لم يكن سوى مجرد قرار تحضيري صدر
والمسألة القانونية الخاصة بجواز مماع الطعن معلقة
أمامها تحت النظر ولما يفصل فيها . وبما أن رأى
المحكمة استقر على عدم قبول هذا الطعن فهي
تعديل الآن عن أمرها هذا وتعتبره كأن لم يكن .
(طعن بطرس افندى رزق ضد النيابة العامة رقم
٥٨٣ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

لها . سواء بمعاينة الزوجين بنفسه أو بمعرفة الطبيب وشهادته عند عدم وجود الدليل الرسمي . أما الاستشهاد على السن بشهود من غير اولى الفن فقير مقبول أصلاً . فكل موظف يباشر عقد زواج ولا يتحقق بنفسه أو بتلك الطريقة المعقولة من سن العاقلين فهو مقصر في تنفيذ أمر الشارع وعليه هو لا على الشهود تقع تبعة تقصيره

(٢) يعد كذب الشهود في المسألة المعروضة تزويراً معاقباً عليه في صورة واحدة هي أن يكون قد تواطأوا مع الموظف ليخل بواجب وظيفته فيكتب في العقد كاذباً متعمداً ان الزوجين أو أحدهما بلغ السن القانونية على خلاف الحقيقة . في هذه الصورة فقط يكونون مزورين مستحقين للعقاب ووجه تزويرهم آت من جهة تصوير الموظف المسئول لغير الحق حقاً فيما هو من واجبه الرسمي الخاص به ومن اشتراكهم معه بمبالأتهم له على هذا الإخلال بالواجب

الوقائع

اتهمت النيابة المتهمين بأنهم في يوم ١١ أكتوبر سنة ١٩٢٨ الموافق ٢٨ ربيع الثاني سنة ١٣٤٧ بدائرة قسم كرموس اشتروا بطريق الاتفاق والمساعدة مع أحمد أحمد البخاري المأذون الشرعي الحسن النية في ارتكاب جريمة التزوير في ورقة رسمية وهي قسيمة الزواج رقم ٨٦٥٦٠ يجعلهم واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة وذلك بأن قرروا امام المأذون المذكور الذي أثبت ذلك في الوثيقة أن سن الزوجة المدعوة فهيمة حنفي سالم لا يقل عن ست عشرة سنة مع علمهم بأنها أقل من ذلك سنًا إذ قدر عمرها بأربع

عشرة سنة وهذا بقصد التزوير فوقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق وتلك المساعدة . وطلبت حالتهم على محكمة الجنايات لمحاكمتهم بالمواد ٤٠ و ٤١ و ١٨١ من قانون العقوبات . فقرر حضرة قاضي الاحالة بمحكمة اسكندرية الابتدائية بتاريخ ٧ يونيو سنة ١٩٣٠ بأن لا وجه لاقامة الدعوى لعدم الجناية . و بتاريخ ١٥ يونيو سنة ١٩٣٠ طعن حضرة رئيس نيابة اسكندرية بالتوكيل عن سعادة النائب العمومي في هذا القرار بطريق النقض والابرار وقدم تقريراً بالاسباب في التاريخ المذكور .

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن ان واقعة السن اصبحت بمقتضى القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٢٣ ركنًا أساسيًا في عقد الزواج فاذا اثبتت كذباً على غير حقيقتها كانت الواقعة تزويراً معنوياً معاقباً عليه بالمادة ١٨١ من قانون العقوبات بالنسبة للمأذون لو انه متى النية وبها وبالمادتين ٤٠ و ٤١ عقوبات بالنسبة لمن يشترك معه (أى حتى ولو كان المأذون حسن النية) - وتطلب النيابة الفاء قرار قاضي الاحالة واعادة الدعوى اليه ليحيلها الى محكمة الجنايات .

« وحيث أن الزواج عقد قرره الاحكام الدينية أو المدنية تنظيمًا لامر طبيعي لا محيص البتة عنه وهو الضرورة الدافعة لتلاقي الذكر بالانثى متى بلغ أيهما حد النضوج الجنسي

« وحيث أن هذه الضرورة الدافعة يستحيل معها لأى شارع سياسى أن يمس أصل حلية الزواج لأى ذكر وانثى غير محرمين وكل ما في الأمر ان ما توجب الضرورات الاجتماعية من

بقى - مع ذلك - دائماً أن من يعقد عقداً مستوفياً شروطه الشرعية الأساسية مهما تكن سنه فعقده صحيح ديانة بل وصحيح قانوناً في غير ما نص على عدم اعتباره فيه وهو مجرد عدم سماع الدعوى به لأنه لو لم يكن كذلك لاعتبرت مقارنة الزوج للزوجة الصغيرة هتك عرض معاقب عليه بالمادة ٢٣٢ من قانون العقوبات وهذا لا يستطيع أن يقول به أحد .

« وحيث أن الطعن الحالى مؤسس على ذلك التدبير الذى أتت به السياسة الشرعية بالفقرة التى أضيفت بقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٢٣ الى المادة ٣٦٦ من لائحة المحاكم الشرعية ونصها: «ولا يجوز مباشرة عقد الزواج ولا المصادقة على زواج مسند الى ما قبل العمل بهذا القانون ما لم تكن من الزوجة ست عشرة سنة ومن الزوج ثمانى عشرة سنة وقت العقد » .

« وحيث أن هذا النص - وهو مصداق التدبير على الوجه السابق ايضاحه - ليس نصاً موضوعياً وارداً في بيان ماهية عقد الزواج وكيفية انعقاده صحيحاً حتى يسوغ الادعاء بأن مسألة السن أصبحت بمقتضاه ركناً أساسياً في عقد الزواج كما تقول النيابة في طعنها وانما هو نهى غير موجه الا الى الموظف الذى يباشر تحرير الاشهاد بالعقد أن لا يقبل تحريره إلا لمن يكونان بالفي السن - ولكن كلمة « مباشرة » التى استعملت في هذا النص هى التى استغلق معناها فظن أن عدم الجواز منصب على مباشرة الزوجين للعقد والواقع أن معناها « تحرير » بدليل اللفظ المقابل لما في النسخة الفرنسية من القانون المذكور وهو

مراعاة الافراد المتزوجين مراعاة صحية جيدة الأثر في الأمة تبيح لأولى الأمر من طريق السياسة الشرعية أن يتخذوا من التدابير ما به يقللون جهد الاستطاعة أن يحصل تزواج بين فردين احدهما او كلاهما لما يبلغ بعد سنًا خاصة معها يغلب على الظن حيازته لدرجة كافية من الخبرة والاتزان العقلى اللازمين لحسن الحال في المعيشة الزوجية ويترجح معها أن الزواج غير مؤذن به بل انه منتج لنسل قوى صالح للمغامرة بعد في الحياة وتحمل ما فيها من كبد وعناء . ولكن مهما تكن تلك التدابير فلا يجوز قطعاً أن تصل الى تحريم الزواج على من لم يبلغ تلك السن والا كان الشارع معانداً للطبيعة فلا تلبث أن تثار لنفسها باحباط عمله ومقابلته بفشو الزنا بين صغار السن ويصبح وقد وقع فيما يريد اتقاه وزاد عليه كثرة النسل الضعيف من الاولاد الغير الشرعيين .

ولقد ادرك الشارع الوضعى المصرى هذه الحقيقة فلم يتعرض قط لحلية الزواج بين صغار السن بل ترك الناس أحراراً يتزوجون كما يشاءون في حدود الأوضاع الدينية الشرعية فى أية سن أرادوا وسلك الى تحقيق غرضه طريقاً غير مباشر. ذلك بأن حرم على عماله قضاة شرعيين كانوا أو مأذونين أن يحرروا عقد زواج رسمى لمن لم تبلغ من السادس عشرة أو لمن يبلغ من الثامن عشرة كما حرم على المحاكم الشرعية أن تسمع دعوى زوجية من لم يبلغوا هذه السن عند العقد . بهذه الطريقة السلبية الغير مباشرة رجا الشارع أن يحمل الافراد على ما يريد ولكن

« passer » كتابة أو تحرير « وبدليل أن المادة واردة في الباب الممقود «للاشهادات والتسجيل» وهو لا يحتوي الا تعليمات وأوامر ونواهي للموظفين المكلفين بسماع هذه الاشهادات وتحريرها .
« وحيث ان مقتضى هذا النهى الموجه الى الموظف دون سواء هو ان واجبه ان يتحقق من بلوغ الشهود تلك السن قبل أن يباشر تحرير العقد لها .

« وحيث ان هذا الواجب يقضى عليه ان يعاين الزوجين بنفسه فاذا تشكك بعد الرؤية في سن أحدهما او اعترضت العادة الجارية دون رؤية الزوجة فسيبيله الوحيدة المقبولة لتقدير السن هي معاينة الطبيب وشهادته عند عدم وجود الدليل الذى يستتج من ورقة رسمية كشهادة ألبلاذ ونحوها . اما الاستشهاد على السن بشهود من غير أولى الفن فغير مقبول أصلاً وشهادتهم في هذا الصدد لغو صرف سواء أصادفت الحقيقة أم لم تصادفها ولا يمكن أن يبنى عليها أى حكم .
ذلك بأن السن ليست واقعة من الوقائع التى تحدث وتنقضى فيروى عنها من عاينوها أو سمعوا بها وانما هي حالة قائمة بشخص صاحبها كالطول والقصر والبياض والسواد ولها فيه علامات مميزة يدركها الحس العاى أو الحس الدقيق حس أرباب الفن . على هذا المثال في تقدير السن تجري الحكومة بشأن الموظفين وطلبة المدارس ورجال الفرعة العسكرية وغيرهم ولا تعتد قط بشهادة شهود عاديين واذن فكل موظف يباشر عقد زواج ولا يتحقق بنفسه أو بتلك الطريقة المعقولة من سن العاقلين فهو مقصر في

تنفيذ أمر الشارع وعليه هو لا على الشهود تقع تبعة تقصيره . والقول بغير ذلك يفتح باباً واسعاً لظلم كثير من الشهود يسألون عن السن فيقدرونه بحسب ما يصل اليه اجتهادهم وقد يكونون مخطئين لأنهم جاهلون بهذا الذى لا يعرفه الا الخبراء من ذوى الفن ثم اذا بهم بعد ذلك يؤخذون بنتيجة جهلهم وهم لا يشعرون . وقلما يتيسر لهم اثبات انهم لم يقولوا الا ما يعتقدون وانهم عن سوء القصد بعيدون . هذا وانما يعد كذب الشهود في هذه المسألة تزويراً معاقباً عليه في صورة واحدة هي أن يكونوا تواطأوا مع الموظف ليخلل بواجب وظيفته فيكتب في العقد كاذباً متعمداً أن الزوجين او احدهما بلغ السن القانونية على خلاف الحقيقة . في هذه الصورة فقط يكونون مزورين مستحقين للعقاب ووجه تزويرهم آت من جهة تصوير الموظف المسئول لغير الحق حقاً فيما هو من واجبه الرسمى الخاص به ومن اشترأ بهم معه بما لاثمهم له على هذا الاخلال بالواجب .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن »
(طعن النيابة العمومية ضد قرار قاضى الاحالة وآخرين رقم ١٧٧٨ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

٣٠٢

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

تزيير . اورنيك تعيين الخفراء . تحرير
بمعرفة العمدة . تدوين بيانات غير صحيحة
فيه . باملاء شيخ البلد . معاقب عليه

المبدأ القانونى

ان الاورنيك الخاص بتعيين الخفراء ولو انه يحجر بمعرفة العمدة بحسب معلوماته وتحت

مستوليته . وأن عليه تحقيق البيانات الواردة فيه .
الأنه يستعين بغيره لتدوين البيانات فيه كشيخ البلد
أو العزبة الذي يكون طالب الخدمة تابعاً له مباشرة
فإذا غشه الشيخ في البيان . وجاز عليه الغش فنسب
في الاورنيك اسماً أو صفة غير مانعة من التعيين
وذلك على خلاف الحقيقة التي كان من شأن
تدوينها منع التعيين . فيكون الاورنيك مزوراً
ويعتبر الشيخ شريكاً في التزوير للعمدة الحسن النية

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول ان عمدة
البلد هو الذي يملأ الاورنيك الخاص بمن يراد
تعيينه من الخفراء وذلك بحسب معلوماته هو
وتحت مسئوليته وهو الذي عليه تحقيق هذه البيانات
ولا جريمة على من يبلغه معلومات ثبت كذبها بعد

« وحيث أن ما يقوله الطاعن صحيح من جهة
أن العمدة هو المكلف بتحرير الأورنيك ووضع
ما به من البيانات وهو المكلف بتحقيقها . ولكن
العمدة ليس مكلفاً مطلقاً بمعرفة أهل بلده وأهالي
العزب التابعة لها فرداً فرداً أو معرفة اسمائهم وأحوالهم
الشخصية بل هو يسترشد بغيره لتدوين البيانات
في الاورنيك وأول من يلجأ له في ذلك هو شيخ
البلد أو العزبة الذي يكون طالب الخدمة تابعاً له
مباشرة فإذا غشه الشيخ في البيان وجاز عليه هذا
الغش فنسب في الأورنيك للطالب اسماً أو صفة
غير مانعة من التعيين وذلك على غير الحقيقة التي
كان من شأن تدوينها أن تمنع التعيين فلا شك
أن الأورنيك يكون مزوراً ويكون الشيخ شريكاً

في هذا التزوير للعمدة الحسن النية وهذا هو
الحاصل في الدعوى الحالية وقد أشار الحكم المطعون
فيه الى الغش اذ قال وبما أن عمدة بني عثمان
مراد بك محفوظ شهد بأنه حرر البيانات المدونة
بالاورنيك المطعون فيه بالتزوير بناء على المعلومات
التي استقاها من المتهم الثاني (الطاعن) كما هو
المتبع خصوصاً وأنه لا يعرف المتهم الأول (الخفير)
من قبل لأقامته بعزبة بعيدة عن بلده ولا يمكن
أن يذكر عنه مذكوره بالأورنيك الا بناء على
معلومات شيخه وقريبه الثاني (

(طعن عيد اسماعيل ضد النيابة العامة رقم ١٧٥٥
سنة ٤٧ قضائية . بالمهينة السابقة)

٣٠٣

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

انتداب . المحاكم الجنائية بمعرفة وزير الحفانية
بدون تحديد الزمن . جوازه .

المبدأ القانوني

طبقاً للامر العالي الصادر في ٦ يوليو سنة
١٨٨٥ لوزير الحفانية مراعاة لانجاز أعمال المحاكم
أن ينتدب واحداً أو أكثر من قضاة محكمة
الاستئناف أو المحاكم الابتدائية الى غير المحكمة
المعين فيها . ولم يقيد هذا الحق الا بما ورد في
المادة الثانية منه وهو ان رئاسة احدى المحاكم
الابتدائية لا تحال الا على أحد قضاة محكمة
الاستئناف . ويملك وزير الحفانية هذا الحق
بدون تحديد زمن الانتداب . لأن هذه حالة

خاصة غير الواردة في المادة ٤ من قانون تشكيل
محاكم الجنايات

المحكمة

« حيث أن وجه الطعن الاول محصله
أن المحكمة التي أصدرت الحكم كانت مشكلة
تشكيلا غير قانوني لان أحد أعضائها قاض متدب
بقرار من وزير الحفانية مع أنه لا يملك هذا الحق
بدون تحديد زمن الانتداب .

« وحيث ان قرار ندب حضرة عبد الله بك
اسماعيل القاضي أساسه الامر العالى الصادر في
٦ يوليو سنة ١٨٨٥ وقد نصت المادة الاولى منه
على الترخيص. لناظر الحفانية مراعاة لانجاز اعمال
المحاكم. بأن ينتدب مؤقتا واحداً أو أكثر من
قضاة محكمة الاستئناف أو المحاكم الابتدائية الى
غير المحكمة المعين فيها. ولم يقيد هذا الحق الا
بما ورد في المادة الثانية من هذا الامر وهو أن
رئاسة احدى المحاكم الابتدائية لا تحال الا على
أحد قضاة محكمة الاستئناف فيكون الزعم بأن
وزير الحفانية لا يملك هذا الحق بدون تحديد
زمن الانتداب لا أساس له في القانون وهذه حالة
خاصة غير الواردة في المادة الرابعة من قانون
تشكيل محاكم الجنايات فيتعين رفض هذا الوجه»
(طعن زين ابراهيم حسن وآخرين ضد النيابة العامة
رقم ١٨٤١ سنة ٤٧ قضائية برئاسة حضرة صاحب السعادة
عبد العزيز فهمي باشا وحضور حضرات اصحاب العزة كامل
ابراهيم بك وكيل المحكمة ومحمود سامي بك وعلام محمد
بك واحمد امين بك مستشارين ومحمد جلال صادق بك
وكيل النيابة)

٣٠٤

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - ولاية القاضي . بعد تحريك الدعوى
العمومية من النيابة . مانع النيابة من
التصرف فيها . وعدم تقيده بطلباتها .
حقها في الطعن
- ٢ - الدعوى المدنية بعد رفع الدعوى العمومية .
حق المدعى المدني فيها . اتصاله بولاية
القاضي . حقه في الطعن
- ٣ - سلطة المحكمة . تطبيقاً للقانون . في
مراقبة تنفيذه

المبادئ القانونية

- ١ - من المبادئ المقررة أن النيابة العمومية
بعد ان تحرك الدعوى العمومية يتصل الحق فيها
بولاية القاضي فلا تملك هي بعد ذلك التصرف
فيها ولا يتقيد القاضي بما تبديه من الطلبات في
أى شأن من شئونها بل للمحكمة أثناء نظرها أن
تطرح أقوال النيابة وأن تستدعى وتسمع أقوال
أى شخص اذا رأت أن ضرورة ظهور الحقيقة
تدعو اليه وللنيابة اذا قدرت أنه قد وقع من
الاجراءات ما يبطل الحكم أن تقدم عنه طعناً
- ٢ - من المقرر أنه متى رفعت النيابة الدعوى
العمومية ودخل فيها المدعى يطالب فيها بحقه
المدنى فقد اتصل حقه بولاية القاضي الذى يتعين
عليه أن يسمع طلباته ويفصل فيها. فاذا وقع
اجراء يبطل الحكم كان للمدعى المدني الطعن
بطريق النقض في حدود المادة ٢٢٩ تج. الذى جاء
نصها شاملاً غير قاصر على حالة الحكم بالادانة
- ٣ - من حق محكمة الموضوع تحقيقاً لما جاء

« وقد قال هذا للشاهد انه سمع شيئاً في أودة الشهود فالمحكمة رأت أنها لا تريد أن تسمع أكثر من ذلك . وطلب الاستاذ حسن افندى سرور (الحاضر عن المدعى المدنى) من المحكمة أن تسمح للشاهد أن يقول الشيء الذى سمعه . والنيابة قالت انها تتنازل عن هذه الاقوال والمحكمة قررت رفض هذا الطلب . وبعد ذلك استمرت المحكمة فى مناقشة الشاهد فى موضوع شهادته وناقشه المحامون عن المتهمين . »

« وحيث أنه من المبادئ المقررة أن النيابة العمومية بعد ان تحرك الدعوى العمومية يتصل الحق فيها بولاية القاضى فلا تملك النيابة العمومية بعد ذلك التصرف فيها ولا يتقيد القاضى بما تبديه من الطلبات فى أى شأن من شؤونها بل للمحكمة أثناء نظرها أن تطرح أقوال النيابة وأن تستدعى وتسمع أقوال أى شخص اذا رأت أن ضرورة ظهور الحقيقة تدعو اليه . وللنيابة اذا قدرت انه قد وقع من الاجراءات ما يبطل الحكم ان تقدم عنه طعناً أمام محكمة النقض والابرام . وعلى ذلك فالدفع المقدم بعدم جواز طعن النيابة العمومية واجب الرفض . »

« وحيث أنه من المبادئ المقررة أيضاً انه متى رفعت النيابة الدعوى العمومية ودخل فيها المدعى يطالب فيها بحقه المدنى فقد اتصل حقه بولاية القاضى الذى يتعين عليه أن يسمع طلباته ويفصل فيها فاذا وقع اجراء يبطل الحكم كان للمدعى بالحقوق المدنية ان يطعن فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام فى حدود المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات التى جاء نصها شاملاً غير

فى المواد ١٠ و ١٧ و ١٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات وضماناً للعدالة بعدم المباغته فى وقت المحاكمة ان تراقب تنفيذ هذه النصوص وأن تصرف بمقتضى حقها المطلق فى اجابة أو رفض أى طلب مبهم خاص بسماع ما كان يريد أن يقوله أحد الشهود

المحكمة

« من حيث أن المحامى المترافع عن المتهم الاول قدم أمام هذه المحكمة دفعاً فرعياً بعدم جواز الطعن المقدم من النيابة العمومية على أساس أن الحاضر عنها بالجلسة أمام محكمة الجنايات قال بعد ان أدى ابراهيم افندى لطفى شهادته التى استحضرت لتأديتها انه لا يريد أن يسمع منه غير ما شهد به . فليس للنيابة أن تجعل من عملها هذا فيما بعد سبباً للبطلان بعد ان قررت المحكمة اجابة طلبها واسترسل المحامى من ذلك الى طلب عدم جواز سماع الطعن بهذا الوجه من المدعى بالحق المدنى أيضاً . لأنه وقد قضت المحكمة برفض طلبه الخاص بسماع ما كان يريد ابراهيم افندى لطفى ابداءه من الأقوال ثم قضت بعد براءة المتهمين أصبح لا يحق له أن يحرك دعوى الجناية منفرداً وتسقط دعواه المدنية فيكون الطعن غير جائز القبول وحيث ان النيابة العمومية والحاضر عن المدعى بالحق المدنى طلبا رفض هذا الدفع . »

« وحيث ان الثابت بمحضر الجلسة هو أنه لما استدعى ابراهيم افندى لطفى سئل عن معلوماته فأبداها وأثناء ابدائها أثبتت المحكمة بمحضر الجلسة ما يأتى :

قاصر على حالة الحكم بالادانة. لذلك يكون الدفع بعدم جواز رفع الطعن من المدعى المدني غير وجيه ايضاً ويتعين رفضه .

.

«وحيث ان الوجه الوحيد المقدم من النيابة العمومية وهو نفسه وجه الطعن الاول المقدم من المدعى المدني يرتكز على القول بأن عدم سماع المحكمة لما كان يريد أن يقوله ابراهيم افندى لطفي عماسمه في أودة الشهود مبطل لاجراءات المحاكمة والحكم «وحيث ان مما تجب ملاحظته انه لا شاهد

نفسه ولا الحاضر عن المدعى بالحق المدني ذكرا امام محكمة الموضوع ان مانوه عنه ابراهيم افندى لطفي يمكن ان يكون مؤثراً في موضوع القضية . كذلك لم تذكر النيابة العمومية او المدعى المدني شيئاً عن هذا امام محكمة النقض عند نظر الطعن.

« وحيث ان الشارع نص في المادة العاشرة من قانون تشكيل محاكم الجنايات ان تقدم كل قضية جنائية لقاضي الاحالة بتقرير يرفق به قائمة بأسماء شهود الاثبات تبين فيها جلياً الافعال التي يجوز ان يطلب من كل واحد منهم اداء الشهادة عنها وان تعلن صورة التقرير والقائمة لكل واحد من المتهمين كما نص في المادتين ١٧ و ١٩ من القانون المذكور ان يعلن المتهم والمدعى بالحقوق المدنية كل منهما الآخر بقائمة الشهود المعلنة من قبلهما وان يعلن بها النيابة في مواعيد عينها . ولا شك ان الشارع رأى في ذلك ضماناً للعدالة بعدم المباغنة في وقت المحاكمة ومن حق محكمة الموضوع تحقيقاً لهذه العدالة ان تراقب تنفيذ هذه

النصوص وان تتصرف بمقتضى حقها المطلق في اجابة او رفض مثل الطلب المبهم المقدم اساساً لهذا الوجه فيكون الارتكان عليه في غير محله ويتعين رفضه »

(طعن النيابة العامة وعبد الفتاح حسين محمد البرعي وآخرين ضد محمد علي الزيني وآخرين رقم ١٤٩٣ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

٣٠٥

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

فاعلون اصليون . عدم معرفتهم او جهلهم .
اعتبارهم شركاء

المبدأ القانوني

اذا كان التحقيق لم يوصل المحكمة لمعرفة الفاعل الأصلي لكل جريمة من هذه الجرائم فتسببها الفعل الأصلي لكل منهم هي اذن نسبة مشكوك فيها. والمشكوك فيه لا يصح اعتباره أساساً للحكم . ويجب في هذه الحالة اعتبار كل منهم شريكاً بالاتفاق في كل من هذه الجرائم ما دام الاشتراك هو القدر المتيقن في حق كل منهم . ولا مانع في القانون يمنع من عقاب الشريك اذا كان الفاعل الأصلي مجهولاً أصلاً أو غير معين من بين معينين . كما لا مانع عقلياً ولا قانونياً يمنع من اعتبار الشخص شريكاً فقط متى وقع الشك في نسبة الفعل له وكانت عناصر الاشتراك متوفرة في حقه توفراً لا شك فيه .

ولمحكمة النقض في مثل هذه الحالة تطبيق القانون على صحته

المحكمة

« حيث أن مؤدى الوجهين الأولين ان

المحكمة اعتبرت الطاعنين الثلاثة الأول فاعلين أصليين في كل من جرائم قتل حسنين حفاوى والشروع في قتل محمد عبد الله والشروع في قتل شاذلى سيد ولم تبين وجه مسئولية كل منهم كففاعل أصلى في كل من هذه الجرائم والحال ان كل واحد من هؤلاء الثلاثة المجنى عليهم لم يصب إلا إصابة نارية واحدة - كما ان المحكمة قصرت في ايراد الدليل الصحيح على نية القتل وسبق الاصرار وفي الرد على شهادة النفى .

« وحيث ان الحكم دلل على نية القتل وسبق الاصرار بما فيه كل الكفاية كما أقام على ادانة الطاعنين من الأدلة ما يفيد ضمنا عدم اعتداد المحكمة بشهادة النفى واذن فالقول في هذا غير وجه .

« وحيث ان الثابت في الحكم ان الذى أصيب به حسنين حفاوى وسبب وفاته هو جرح نارى واحد بعقب قدمه الأيمن والذى أصيب به محمد عبدالله هو جرح نارى في ظهره والذى أصيب به شاذلى سيد هو جرح نارى صغير في وجهه .

« وحيث ان الثابت كذلك ان كل واحد من الثلاثة الطاعنين الأولين كان يحمل بندقية عند ارتكاب الحادثة وقد أطلقها فعلا على المجنى عليهم .

« وحيث ان المحكمة ذكرت انها لم تصل الى تحديد ما وقع من الاعتداء من كل واحد من المتهمين المذكورين على حدة فاعتبرتهم مسئولين جميعا عن عمل كل فرد منهم لما ثبت لديها من سبق أصرارهم على فعلتهم وعلى هذا الاعتبار جعلتهم كلهم فاعلين أصليين في الجرائم الثلاث وعاقبتهم عليها بالمواد ١٩٤ عن القتل وبمادتي ٤٥ و٤٦ من قانون العقوبات عن الشروع في القتل .

« وحيث ان المادة ٣٩ عقوبات لا تعتبر فاعلا للجريمة الا (١) من يرتكبها كلها وحده أو يرتكبها كلها هو وغيره معاً و (٢) من يدخل في ارتكابها فيأتى عملاً من الأعمال المكونة لها .

« وحيث ان كل جريمة من الجرائم الثلاث التى أثبتها الحكم تحتمت باصابة واحدة وانه اذا جاز ان كل الاصابات الثلاث تكون قد نشأت من عيار واحد من الأعيرة التى أطلقها المتهمون أو جاز ان كل واحد منهم أطلق عياراً فأحدث به إصابة واحدة من الاصابات الثلاث فانه لا يجوز ان كل إصابة منها قد ارتكبها الثلاثة معاً إذ مقتضى هذا أن يكونوا هم الثلاثة امسكوا معاً بالبندقية وأطلقوها أو امسك بها أحدهم وتدخل الآخرون في إطلاقها وهذا لا يدل عليه الحكم وهو في ذاته بعيد الحصول عادة فيكون اقصى ما يظن انه الواقع هو ان كل إصابة قد أحدثها واحد من المتهمين بفعل صادر منه وحده لم يتدخل فيه غيره . ومتى كان الامر كذلك امتنع بحسب نص المادة ٣٩ من قانون العقوبات أن يكون زميلا فاعلين أصليين معه . وبقي انهما شريكان له بالاتفاق الذى أثبتته الحكم عليهم جميعاً اثباتاً لامية فيه .

« وحيث انه اذا كان التحقيق لم يوصل المحكمة لمعرفة الفاعل الاصلى لكل جريمة من هذه الجرائم فتسببها الفعل الاصلى لكل منهم هي اذن نسبة مشكوك فيها والمشكوك فيه لا يصح اعتباره أساساً للحكم . وكان الواجب اعتبار كل منهم شريكاً بالاتفاق في كل من هذه الجرائم ما دام الاشتراك هو القدر المتيقن في حق كل منهم ولا مانع في القانون بمنع من عقاب الشريك اذا كان الفاعل

الاعدام الذى يجب بطبيعته كل عقوبة أخرى .
«وحيث ان الواجب اعتبار الطاعنين الثلاثة
الاول شركاء فى الجرائم المذكورة كالطاعن الرابع
منطبقة عليهم أحكام المادتين ٤٠ و ٤١ فقرة ثانية و ٤١
من قانون العقوبات ومعاقبتهم بالمادة ١٩٤ التى
هى عقوبة الجريمة الاشد مع معاملتهم بالمادة ١٩٩
من قانون العقوبات التى تنص على ان الشركاء
فى القتل المستوجب الاعدام يعاقبون بالاعدام
أو بالاشغال الشاقة المؤبدة .

(طعن ابو الخير سيد . وآخرين ضد النيابة العامة
رقم ١٨٤٧ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

الاصلى مجهولا أصلاً أو غير معين من بين معلومين
كما لا مانع عقليا ولا قانونيا يمنع من اعتبار الشخص
شريكا فقط متى وقع الشك فى نسبة الفعل له وكانت
عناصر الاشتراك متوفرة فى حقه توفراً لا شك فيه .
«وحيث ان المحكمة اعتبرت جريمتى الشروع
فى القتل جريمة واحدة تنطبق على المواد ٤٥
و ٤٦ و ١٩٤ من قانون العقوبات والظاهر أيضا أنها
اعتبرتها مرتبطة بجريمة القتل التى طبقت بشأنها المادة
١٩٤ عقوبات وان كانت لم تشر الى هذا الارتباط .
ولم تستعمل المادة ٣٢ عقوبات لعدم أهمية ذلك
ما دامت هى ترى ان عقوبة المادة ١٩٤ هى

قضاء المجلس الحسنى المحلى

الحفظ دالة أجوبته على انه شديد الحرص فى
كل ما يتعلق بشؤون ماله . وكل ما فى الأمر
انه مريض بالشلل لا يستطيع الانتقال والسير بلا
مساعد وهذه حال لا تدعو وحدها للحجر . ومثله
فى استطاعته أن يدير حركة عمله بوكيل . وقد
قرر امام المجلس انه فعلا معتمد على ابنه سليمان
وانه وكله فى ادارة عمله .

« وحيث انه لا محل اذن لأن يكون
محجوراً عليه بل يتعين الغاء القرار المستأنف
ورفض طلب الحجر

(استئناف حسنين سليمان ضد الست جميلة حسنين
سليمان رقم ١١٣ سنة ٩٢٩ — ١٩٣٠ رئاسة حضرة
صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا رئيس محكمة
الاستئناف وبحضور حضرات اصحاب العزة والفضيلة
محمد فهمى حسين بك ومحمود سامى بك المستشارين
والشيخ سرور على ومحمد حمدى الفلكى بك اعضاء
وحضرة محمد جلال افندى وكيل النيابة)

٣٠٦

٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

حجر . مريض بالشلل . حافظ لقواه
العقلية . عدم لزومه

المبدأ القانونى

بمجرد مرض شخص بالشلل بحيث لا يستطيع
الانتقال والسير بلا مساعد . لا يدعو للحجر . إذ
مثله فى استطاعته أن يدير حركة عمله بوكيل
ما دام انه حافظ لقواه العقلية تمام الحفظ . دالة
أجوبته على انه شديد الحرص فى كل ما يتعلق
بشؤون ماله

المجلس

« حيث أن المستأنف حضر لدى هذا
المجلس واختبره فوجده حافظاً لقواه العقلية تمام

٣٠٧

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٠

مشرف . الاسباب الشرعية لتعيينه . حدودها

المبدأ القانوني

من الاسباب الشرعية التي توجب تعيين مشرف على الوصى أن يكون الوصى مخشى الجانب من جهة اماته أو من جهة كفايته للعمل . فيعين من باب الاحتياط مراقب مستشار يراقب عمله أو يرشده الى ما ينبغى

المجلس

« حيث ان الست بهيه هاتم مصطفى بياض حرم المرحوم احمد بك عصمت كانت وصية على أولادها القصر المرزوقين لها من زوجها المذكور وبناء على شكوى الست فاطمة هاتم عصمت اخت القصر لا ييهم وحرمة الدكتور مرسى الخولى عين مجلس حسبي مصر الدكتور مرسى الخولى الموما اليه مشرفاً على الست بهيه هاتم الوصية المذكورة بقراره الصادر في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ وبعد ذلك عزل الست بهيه هاتم من الوصاية بقراره الصادر في ٢٤ يولييه سنة ١٩٢٩ ثم عين الست فاطمة هاتم عصمت حرم الدكتور مرسى الخولى واخت القصر وصيه بدل والذتهم المعزولة وذلك بقرار اصدره في ١٤ اغسطس سنة ١٩٢٩ ولكن المجلس العالى النفى بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٣٠ قرار تعيين الست فاطمة المذكورة الصادر في ١٤ اغسطس سنة ١٩٢٩ لاسباب بينها المجلس العالى في قراره المذكور . فلما اعيدت المادة للمجلس الابتدائى عين الدكتور

مرسى الخولى وصياً بدل زوجته المعزولة وكان هذا التعيين بقراره الصادر في ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٠ فطعن أيضاً في هذا القرار والمجلس العالى رأى أن الظروف والاسباب التي دعت من قبل إلى عزل الست فاطمة هاتم اخت القصر من الوصاية هي نفسها التي تجمل تعيين الدكتور مرسى الخولى الموما اليه غير مقبول لأنه وكيل زوجته المذكورة ومصالحته تتفق مع مصالحتها وتختلف مع مصالح القصر . ولذلك اصدر قراراً في ١٥ يونيه سنة ١٩٣٠ بالغاء قرار ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٠ المذكور وتعيين محمود بك وهبي مدير بنى سويف سابقاً وصياً على القصر بدل الدكتور مرسى الخولى . وقد اشار المجلس العالى صراحة في قراره المذكور الى أن التعيينات التي يجريها المجلس الحسبي الابتدائى في هذه المادة هي تعيينات غير موقفة وانها قد تعطل مصالح القصر .

« وحيث انه على الرغم مما اشار اليه المجلس العالى من ذلك النقد فان مجلس حسبي مصر وقد كان منظوراً لديه بجلسته ١٦ يولييه سنة ١٩٣٠ بعض امور تتعلق بشؤون هؤلاء القصر قد نظر فيها وقرر في بعضها ما رآه ثم قرر أيضاً « استمرار اشراف الدكتور مرسى الخولى نظراً لأن المصلحة ما زالت مشتركة » وقراره هذا هو المطعون فيه الآن من قبل معالى وزير الحفانية بناء على تظلم محمود بك وهبي الوصى .

« وحيث أن ما قرره المجلس من استمرار اشراف الدكتور الموما اليه قد أتى به طرفة من عند نفسه بدون أن توجد شكوى في حق الوصى ولا أى سبب آخر شرعى يقتضيه . وما ذكره

المجلس في اسباب قراره من أن الدكتور الموماً اليه « راقب التركة بكل انتباه اثناء اشرافه على الست بهية هاتم الوصية التي كان هو مشرفاً عليها ومن ان المجلس لا يريد أن يستجد نزاع بين الست فاطمة هاتم عصمت شريكة القصر في التركة وبين الوصي محمود بك وهي » - مارآه مجلس حسبي مصر. ليس من الاسباب الشرعية التي توجب تعيين مشرف على الوصي بل السبب الشرعي لذلك هو ان يكون الوصي مخشياً الجانب من جهة أمانته أو من جهة كفايته للعمل فيعين من باب الاحتياط مراقب مستشار يراقب عمله أو يرشده الى ما ينبغي . ولا شيء من ذلك قائم فيما يتعلق بمحمود بك وهي الوصي الجديد الذي لم يكبد يبدأ في عمله كوصي حتى يمس اعتباراً فيما هو راجع الى الثقة بأمانته أو كفاءته

(استئناف محمود بك وهي الوصي على قصر احمد بك عصمت ضد الدكتور مرسى بك الحولى رقم ١٢٠ سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ بالهيئة السابقة)

٣٠٨

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٠

حجر . المحجور عليه شيخ . يتصنع المرض والغفلة . غير واجب

المبدأ القانوني

إذا كان المحجور عليه شيخاً ما كراً يتصنع المرض والغفلة وليس هو بذى الغفلة حقاً ولا المريض حقاً الا ما يكون به من أثر الشيخوخة وكان تصنعه مقصوداً به استمرار الحجر عليه حتى يتخذ هو وذووه الحجر ذريعة للطعن في عقود صدرت منه فيجب رفع الحجر عنه

المجلس

« حيث أن المستأنف عليه الأول محرم علي احمد حضر لدى هذا المجلس فاختره طويلاً فوجده شيخاً ما كراً يتصنع المرض والغفلة وليس هو بذى الغفلة حقاً ولا المريض حقاً الا ما يكون به من أثر الشيخوخة وقد ظهر للمجلس أن تصنعه هذا مقصود به أن يستمر الحجر عليه حتى يتخذ هو وذووه مسألة الحجر ذريعة للطعن في عقود صدرت منه .

« وحيث أن المجالس الحسبية لا يصح أن تتخذ آلة لمثل هذه الأغراض ولذلك يتعين قبول الاستئناف شكلاً والنفاذ القرار المستأنف ورفع الحجر عن محرم علي احمد

(استئناف الست زين بنت السيد ناجي ضد محرم علي احمد واخرين رقم ١٣٣ سنة ١٩٢٩ و ١٩٣٠ بالهيئة السابقة)

٣٠٩

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٠

حجر . شيخ مسن . تصرف في بعض امواله . لاسباب خطيره . عدم جواره

المبدأ القانوني

إذا تبين ان المطلوب الحجر عليه شيخ مسكين حكم على أولاده بالأشغال الشاقة واضطر بدافع الخنو الأبوى للاتفاق بسبب جريمة أولاده . والاكثر من الانتقال ليعودهم فباع شيئاً من ملكه أو رهنه . وانتهم بعضهم هذه الفرصة وما هو فيه من شيخوخة وسوء حال لهضم حقوقه . فلا يمكن اعتبار هذا موجباً للحجر عليه . اذ لا غفلة في ذلك أو سوء تصرف

المجلس :

« حيث ان المجلس قد اختبر المستأنف وناقشه طويلا فظهر من رؤيته ومناقشته انه سليم العقل والبدن وانه ليس إلا شيخا مسكينا حكم على أولاد له ثلاثة من نحو احدى عشر سنة بالأشغال الشاقة المؤبدة فاضطر بدافع حنو الوالد الى ان ينفق بسبب جريمة أولاده الشيء الكثير من أتعاب المحاماه وغيرها في قضيتهم وان يكثر من الانتقال ليمودهم في معتقلهم وانه اذا كان باع شيئا من ملكه أو رهن شيئا منه بسبب هذه الحال

التعيسة أو اذا كان بعضهم انتهز فرصة ما هو فيه من الشيخوخة وسوء الحال وهضم له شيئا من حقوقه فما ذلك بموجب القول بأنه سيء التصرف أو غير مستطيع ادارة عمله إذ حاله هذه تجوز على كثير من الناس ولا يمكن بوجه من الوجوه ان تعتبر من الاحوال التي توجب الحجر لانه لاسفه فيها ولا غفلة ولا عدم حسن تصرف

« وحيث انه لذلك يتعين الغاء القرار المستأنف

(استئناف مبروك جميع حماد ضد حسنين ابراهيم)
آخر رقم ١٢١ سنة ١٩٢٩ — ١٩٣٠ —
بالهيئة السابقة)

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

الدوائر المجمع

خبراء لاعادة الكشف على الموظف المذكور

(وقائع الدعوى)

رفع المستأنف هذه الدعوى لمحكمة مصر الابتدائية الأهلية قيدت بجدولها العمومي رقم ٥٩٩ سنة ١٩٢٧ ضد المستأنف عليهما طلب فيها الحكم عليهما بالتضامن أن يدفع له مبلغ ١٢٤٤٨ جنيها تعويضا عما لحقه من الاضرار المادية والأدوية بسبب فصله من وظيفة القضاء بقرار وزاري في ١٠ يوليو سنة ١٩٢٦ بحجة عدم لياقته للخدمة طيا مع الزامهما بالمصاريف واتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ الموقت .

٣١٠

٣ يناير سنة ١٩٣٠

قرار قومسيون طبي . بالكشف على موظف .

نهائي . ليس للمحاكم مناقشته

المبدأ القانوني

اذا طلبت احدى مصالح الحكومة من القومسيون الطبي الكشف على أحد الموظفين لمعرفة مقدار لياقته للعمل فجاء القومسيون وهو مشكل طبقا للوائح الخاصة بتشكيله وأصدر قرارا بعدم لياقة هذا الموظف للخدمة يكون قراره هذا نهائيا وليس للمحاكم حق مناقشته ولا تعيين

سنة ٣٣ قضائية بتاريخ ٧ مارس سنة ١٩١٧
بالرأى الثانى وأن هذه القرارات لا تكون نهائية
بل يجوز للمحكمة تعيين خبراء آخرين ثم قضت
المحكمة بعكس ذلك فى الاستئناف المرفوع من
مصلحة السكة الحديد الاميرية ضد غبور هارون
افدى رقم ٣٠٠ لسنة ٣٣ و ٣٤ قضائية بتاريخ ٢٤
ابريل سنة ١٩١٧ .

وبجلسة اليوم التى حددت أخيراً لنظر هذا
الموضوع أمام دوائر المحكمة مجتمعة طلب الحاضر
عن المستأنف الأخذ فى النقطة القانونية المتقدم
ذكرها بالرأى الثانى وطلب الحاضر عن المستأنف
عليهما الأخذ فيها بالرأى الاول للأسباب التى
أبداها كل منهما بالجلسة وبذكرته المقدمة
بماف الدعوى

المحكمة بدوائرها مجتمعة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على
أوراق القضية والمداولة قانوناً
« حيث ان الحكومة فى ماهيتها هى الهيئة
النظامية المسئولة عن ادارة الشؤون العامة للبلاد
وعن تنفيذ القوانين الموضوعة لاقرار النظام وتمكين
الافراد من التمتع بما لهم من الحقوق والحريات
المختلفة فى هدوء وسلام.

« وحيث ان كل مسئولية تقتضى حتماً
وبطبيعة الحال تمكين متحملها من وسائل القيام
بها فمسئولية الحكومة تقتضى أولاً ان يكون لها
حق اختيار من شاءت استخدامهم من الافراد
الحائزين للكفايات العلمية والخلقية والصحية
للاستعانة بهم على أداء مهمتها بل ان يكون لها

والمحكمة المشار اليها قضت فى هذه الدعوى
بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٢٩ حضورياً برفضها وإلزام
المستأنف بالمصاريف ومائة قرش أتعاب محاماة
فاستأنف المستأنف هذا الحكم بتاريخ ١٦
و ٢٠ ابريل سنة ١٩٢٩ طالباً الفاء والحكم له
بطلباته المقدمة لمحكمة أول درجة مع المصاريف
وأتعاب المحاماة عن الدرجتين

وبالجلسة التى حددت أخيراً لنظر هذا
الاستئناف أمام الدائرة الثانية المدنية طلب الحاضر
عن المستأنف احالة هذه القضية الى دوائر المحكمة
مجتمعة للفصل فيما اذا كان قرار القومسيون الطبي
قاطعاً أم يصح للمحكمة المدول عنه وتعيين خبراء
وذلك لأنه صدر من محكمة الاستئناف أحكام
متناقضة فى هذا الشأن — والحاضر عن وزارة
الحقانية قال اذا رأت المحكمة ان هناك تناقضاً فى
الاحكام فلا مانع من احالة القضية الى الدوائر مجتمعة

وقد قررت الدائرة الثانية المدنية بتاريخ ٩
فبراير سنة ١٩٣٠ عملاً بالمادة ٣٧١ مكررة من
قانون المرافعات احالة القضية الى دوائر المحكمة
مجتمعة للفصل فى النقطة القانونية الآتية وهى :

« اذا طلبت الحكومة من القومسيون الطبي
الكشف على أحد الموظفين لمعرفة مقدار لياقته
للعمل فجاء القومسيون وهو مشكل طبقاً للقوانين
الخاصة بتشكيله وأصدر قراراً ما ، هل يكون هذا
القرار نهائياً واجب الاحترام لاسبيل الى نقضه ؟
أو يكون للمحاكم حق المناقشة فيه وتعيين خبراء
آخرين ؟ » . وذلك لأنه تبين أن هذه المحكمة
سبق أن قضت فى الاستئناف المرفوع من وزارة
الداخلية ضد محمد افدى البارودي رقم ٤٧٦

عند الاقتضاء حق إكراه الداخلين تحت حكمها على القيام بتلك المعونة. وهذا حق أساسي لا مجال للنزاع فيه ولا ضرورة لأن يصدر به قانون بل يكفي في مشروعيته ووجوده أنه نتيجة منطقية لازمة عن تلك المسؤولية - ثانياً أن يكون لها حق مراقبة أحوال من اختارتهم واستخدمتهم في تلك المعونة وإبعاد من تراه منهم قد أصبح غير أهل لها كما تؤدي واجبها على وجه الكمال ولا تعرض شؤون المصلحة العامة للخلل والبوار وهذا أيضاً من حقوقها الأساسية التي لا محل للنزاع فيها ولا ضرورة لأن ينص عليه قانون ما دام هو نتيجة منطقية حتمية لمسئوليتها عن أمور المصلحة العامة وعن وجوب إيكالها للقادرين عليها دون العاجزين - وثالثاً أن يكون لها وحدها الحق في تقرير من هو الصالح الممكن اختياره لمعونتها وفي تقرير من أصبح غير صالح لهذه المعونة ممن سبق أن اختارتهم لها من غير أن يكون لكائن من كان حق التدخل معها في شيء من ذلك والا لا تنفي موجب المسؤولية ففسد الأمر واختل النظام. وهذا أيضاً من الحقوق الأساسية التي لا شك فيها ولا ضرورة لأن ينص عليه قانون.

«وحيث أن هذه الحقوق الثلاثة - حق اختيار العمال وحق مراقبتهم وإبعاد غير الصالح منهم للعمل وحق الأفراد في تقرير عدم الصلاحية هي حقوق مطلقة والحكومة المصرية لم تتنازل عن شيء منها وما كان لها ولا لأية حكومة أخرى تماثلها أن تتنازل عن شيء منها والا كان ذلك من قبلها إنكاراً لذاتها ونقضاً لكيانها وتحللاً من مسئولياتها وإحلالاً للفوضى محل النظام

» وحيث أن كل ما في الأمر أن تجاريب الزمان والتطورات الاجتماعية اقتضت أن توحده الحكومة طرق استئصال تلك الحقوق وأن تنظم هذا التوحيد تنظيمًا يطمئن معه عمالها وجمهور الأفراد إلى مراعاتها لوجه المصلحة العامة بالعدل بين العمال والابتعاد عن مظنة العسف فيهم والاستبداد بهم. فأما حق اختيار العمال وإفرادها به فقد نظمته من جهة الكفاية العلمية تارة بالامتحانات العامة وطوراً بالشهادات الدراسية ومن جهة الكفاية الأخلاقية فبالسبيل الوحيدة المتبينة وهي شهادة الموثوق بهم من عمالها القائمين والخلو من السوابق الإجرامية ومن جهة الكفاية الصحية فبشهادة رجالها الفنيين الذين اختارتهم هي ووثقت من حسن رأيهم وشكلت منهم قوميوناتها الطبية. وأما حق مراقبة العمال وإبعاد من تظهر عدم صلاحيته للعمل منهم وإفرادها بذلك فقد نظمته - من جهة الحرص على العمل وامثال تعليمات الرؤساء فيه وعدم الاعتطاع عنه بالضرورة والتشجيع على أدائه كما ينبغي - بنظام العقوبات التأديبية ومجالس التأديب ونظام الإجازات ونظام الدرجات ونظام المكافآت والمعاشات. ونظمته - من جهة تعرف العجز الصحي عن أداء العمل بنظام القومسيونات الطبية وكل تلك الأنظمة - سواء ما وضع منها بقوانين وما وضع بأوامر عاليه أو بقرارات من الهيئة الكلية للحكومة وهي هيئة مجلس الوزراء أو بقرارات أو منشورات من وزارة المالية وهي الهيئة القوامية على علاقة الحكومة بعمالها من الوجهة المالية - كل تلك الأنظمة قد وضعتها الحكومة بمحض إرادتها واختيارها

اتصافاً من نفسها لوجه المصلحة العامة أو تحقيقاً للمصلحة العامة وأصبحت مع ماتضمنه من قبيلها هي شروط الاستخدام .

« وحيث أنه متى تقررت هذه المبادئ وفهم جيداً كنهه علاقة الموظف بالحكومة وكنه حق الحكومة في اخراج من تراه غير لائق صحياً للخدمة وان هذا الحق آت لها من طبيعة مسئوليتها وأن لا حاجة لها فيه الى قانون خاص يخوله لها وأن لها وحدها حق التقرير بعدم اللياقة الصحية لا تترك في ذلك الى احد غير من تختاره هي من رجالها الفنيين للاسترشاد برأيهم في هذا الصدد وان لا حاجة بها الى قانون يخولها هذا الانفراد في التقرير وعدم الاعتماد فيه الا على رجالها الفنيين -

متى فهم ذلك امكن ان يدرك بكل سهولة ان اى موظف تخرجه الحكومة بسبب عجزه صحياً عن العمل عجزاً ثبت لها بشهادة رجالها الفنيين فلا وجه لاحتجاجه عليها ولا لسؤاله اياها عن قانون تكون بمقتضاه قد اخرجته ولا عن قانون يكون مصرحاً لها بالاعتماد في اخراجه على شهادة اولئك الفنيين من رجالها لا وجه له في شيء من ذلك ما دام عملها في ذاته مؤسساً على حق من حقوقها الاصلية التي لا شبهة في مشروعيتها . اما كون من تخرجه على هذا الوجه مستحقاً لمعاش او مكافأة قبلها فهذا أمر آخر يصير النظر فيه من بعد وتسويته بحسب القوانين المالية الخاصة بتسوية معاشات او مكافآت من يخرجون من الخدمة بسبب عجزهم الصحي عن أدائها .

« وحيث ان الحكومة اذا كانت قررت ان عدم القدرة على العمل انما يكون اثباته لابشهادة مطلق رجال من رجالها الفنيين بل يكون بشهادة قومسيونات طبية خاصة شكلتها لمثل هذا الغرض فهذا القيد الوارد على أصل حقها المطلق قد قررته لمصلحة الموظف تحقيقاً للمعنى السابق الاشارة اليه وهو اتصافها من نفسها وإبعاد كل مظنة للعسف من جانبها في استعمال حقها . وأقصى ما يخوله هذا القيد من الحق للموظف هو ان يتمسك بأن لا يكون اثبات حالته الا بواسطة هذا القومسيون لا بواسطة غيره من أطباء الحكومة . أما ان لا يعترف بهذا القومسيون أو أن يقول أنه لم يصدر بتشكيله قانون بل هو انما شكل بقرار من مجلس الوزراء أو بقرار من وزارة المالية أو أن يقول أن أعضائه هم من رجال الحكومة وقولهم لا حاجة فيه عليه أو أن له الحق في أن يعارض رأيهم برأي أطباء آخرين يختارهم هو أو تعيينهم له المحكمة عند النزاع فهذا كله لا أساس له من الحق ولا مسوغ له من القوانين ولا من الأوامر العالية والقرارات والمنشورات الخاصة بالاستخدام بل هو قلب للموضوع وخلق للنزاع من حيث لا محل للنزاع .

« وحيث ان التحدى بما ورد بالمادة ٢٢ من قانون المعاشات الملكية الصادر في ١٥ ابريل سنة ١٩٠٩ من أن من يطلب تسوية معاشه بسبب المرض اذا قرر القومسيون الطبي قدرته على العمل فله ان يتظلم من قراره واذن تشكل لجنة من طبيب من القومسيون وآخر من قبله هو وثالث يختاره الاثنان فاذا قررت هذه اللجنة عدم قدرته على العمل كان رأيها ملزماً للحكومة

كل قيد أو شرط يرد 'مخصصاً' لحق أصيل أو استدراكاً عليه أو استثناء منه . ولئن كان هذا المعنى مسلماً به بصفة عامة فإنه في أنظمة الاستخدام الحكومي بخصوصها يتجلى واضحاً .

فإذا كانت الحكومة قيدت نفسها في اخراج الموظفين غير القادرين بضرورة إثبات حالتهم بواسطة القومسيون الطبي فإن هذا القيد ينبغي ان يقدر بقدره فقط وان لا يتوسع في معناه بأضافة قيد آخر اليه بدعوى القياس تارة أو بدعوى موافقة قواعد العدل تارة أخرى .

رابعا - لان القانون اذا كان صرح بالظمن في قرار القومسيون الطبي في صورة المادة ٢٢ دون الصورة الاخرى التي بصدد البحث فاعلة في هذا واضحة لأدنى تأمل . تلك هي ان المصلحة العامة توجب المبادرة الى اخراج العامل الذي أصبح غير لائق للعمل كما توجب الاخذ في تحري القدرة والعجز بالأحوط لها هي لا بالأحوط لمصلحة العامل . فأطباء الحكومة - مهما يكونوا غير معصومين من الخطأ - متى ارتأوا أن عاملاً أصبح غير قادر على عمله كان من المخاطرة بالمصلحة العامة وعدم النظر لها أن تستيقه الحكومة بعله أن أطباء آخرين يقولون بقدرته . واستبقاؤها له في هذه الصورة يكون منها أخذاً بالأحوط للموظف الذي يدعى الصحة وتركاً للأخذ بالأحوط للمصلحة العامة وهذا لا يجوز قطعاً لأن المصلحة العامة مقدمة دائماً على المصلحة الخاصة . من أجل ذلك امسك القانون بحق عن تحويل الموظف الذي يدعى الصحة حق الاحتجاج على الحكومة برأى مخالف لرأى أطباؤها . . والمادة ٢٢ المذكورة

التحدى بهذا والزعم بأن من ترى الحكومة اخراجه لعدم قدرته على العمل بناء على رأى قومسيونها الطبي فله قياساً على صورة المادة ٢٢ المذكورة أن يعارض في اخراجها اياه وان يطلب تعيين مثل تلك اللجنة المختلطة للفصل في قدرته على العمل أو عدم قدرته عليه حتى اذا ما قررت قدرته كان على الحكومة استبقاؤه أو تعويضه - ذلك تحد وزعم وقياس في غاية الفساد :

أولاً - لأن صورة المادة ٢٢ المشار اليها هي صورة عامل يريد ارغام الحكومة على اخراجها اياه من الخدمة مع تسوية معاشه لانه مريض غير قادر . والصورة التي بصدد البحث هي صورة عامل يريد ارغام الحكومة على استبقائه في الخدمة وعدم تسوية معاشه لانه صحيح قادر . فهما صورتان متناقضتان لا يجوز الخلط بينهما ولا قياس أحدهما على الاخرى ولا تطبيق ما وضع لاحدهما من الاحكام على الاخرى .

ثانياً - لان المادة ٢٢ أنشأت طريق ظمن في الصورة الواردة بها ومن المبادئ المسلمة كما قالت محكمة الاستئناف بحق في حكمها الصادر من دائرة المسترهاالتون في ٢٤ ابريل سنة ١٩١٧ أن طرق الظمن التي يقررها القانون لا يجوز استعمالها في غير ما وضعت له .

ثالثاً - لان ما جاء بالقوانين والاورام العالية والقرارات والمنشورات الخاصة بالاستخدام من القيود الموضوعة لمصلحة الموظفين انما هي قيود واردة على أصل الحقوق المطلقة التي للحكومة في اختيار عمالها ومراقبتهم واخراجهم ومكافأتهم على خدمتهم فهي بطبيعتها ضيقة التفسير شأن

منشئة مع هذا المعنى ومؤكدة له تمام التأكيد على خلاف ما هو مزعوم . اذ الشارع فكر في أن من يطلب المعاش بدعوى المرض قد يكون مريضاً حقاً على خلاف ما رآه أطباء الحكومة وهم غير منزهيين عن الخطأ - فكر في هذا وفي أن المصلحة العامة لا تتأذى باخراج القادر وانما تأذيها يكون بإبقاء المريض فأخذنا بالأحوط لها قرر ما قرره بالمادة ٢٢ من تمكين العامل من اثبات مرضه . فالأخذ بالأحوط للمصلحة العامة التي تقتضى اخراج غير القادر هو اذن الذى دعا في صورة المادة المذكورة الى افساح المجال لتقديم دليل المرض والى ترجيح هذا الدليل على دليل الصحة عند التعارض مثل ما انه هو هو بعينه الذى دعا في الصورة التى بصددنا البحث الى ايجاد الباب دون تقديم دليل الصحة ما دام دليل المرض قد قام .

« وحيث انه تبين مما تقدم أن للحكومة حقاً أساسياً فى اخراج أى موظف يرتأى أطباؤها هى انه أصبح غير قادر على الخدمة بدون أن يكون له أدنى وجه فى معارضتها فى ذلك .

« وحيث ان قرار مجلس النظار الصادر فى ١٤ مايو سنة ١٩١٢ قضى بتنظيم القومسيونات الطبية التى كانت موجودة اذ ذاك ووكل لوزارة المالية ولمصلحة الصحة أمر تنظيمها وجعل للمالية وضع التعليمات اللازمة لها وقد أصدرت المالية لائحة لهذه القومسيونات بينت كيفية تشكيلها كما بينت ان من اختصاص القومسيون الطبي العام

(قومسيون القاهرة) الكشف على الموظفين وتقرير لياقتهم أو عدم لياقتهم للبقاء فى الخدمة ومن اختصاصه كذلك التصديق على ما تضعه قومسيونات المحافظات والمديرىات من تقارير عدم اللياقة طبيّاً للبقاء فى الخدمة . واذن فلكل موظف الحق فى الانتفاع بهذا التظلم ما دام قائماً ومتى صدر من القومسيون الطبي العام بالقاهرة وهو مشكل طبقاً لتلك اللائحة تقرير بعدم لياقته طبيّاً للخدمة فهو حجة نهائية فى حقه لا يجوز للمحاكم أن تسمع منه منازعة فيها ولا معارضة اللهم الا أن يدعى ان هذا التقرير لم يحصل الا بطريق التواطؤ بين الحكومة وبين أعضاء القومسيون للاضرار به فخر هؤلاء ذمتهم وأنكروا الواقع من لياقته عليها للبقاء وقرروا ما قرروه كذباً وزوراً . فان ادعى هذه الدعوى وعرض من الادلة ما يؤدى لتحقيقه لثبوتها فهناك فقط تقبل منازعته لخروج المسألة عن كونها أخذاً بحق مشروع الى كونها اساءة فى استعمال هذا الحق واعتسافاً فيه .

(استئناف حليم افندى سيفين الحامى وحضر عنه الاستاذ عزيز مشرقى ضد وزارتي الحقانية والمالية . الدوائر المجتمعة لمحكمة استئناف مصر تحت رئاسة صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا رئيس المحكمة وحضرات اصحاب العزة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومراد وهبه بك ومحمد عبد الهادى الجندى بك ومحمد فريد الشافعى بك وصاحب السعادة عبد العظيم راشد باشا واصحاب العزة محمد فهمى حسين بك واتربى ابوالعز بك وعبد الباقي زكى القشيري بك وعلام محمد بك ومصطفى حنقى بك واحمد امين بك واحمد مختار بك وحسن رفعت بك ويسن احمد بك المستشارين)

قضية محكمة الاستئناف الأهلية

٣١١

٥ مايو سنة ١٩٣٠

التماس . غش . طرق احتيالية . كذب .
اخفاء حقيقة . تأخير على المحكمة

المبدأ القانوني

لا يقتصر الغش المؤدى الى التماس اعادة النظر في الدعوى على الطرق الاحتيالية التي استعمالها الخصم الذي كسب الدعوى والتي أثرت على رأى القضاة بل يصح أن يقع الغش بمجرد الكذب أو اخفاء الحقيقة بشرط أن يكون قد استحال على الخصم الذي خسر دعواه أن يبين للمحكمة هذا الغش الذي وقع من خصمه أو ان يكون الكذب أو اخفاء الحقيقة مجهولين من الخصم عند نظر الدعوى .

أما اذا كانا محل مناقشة الخصوم فلا تعتبر سبباً من أسباب الالتماس الا اذا ظهرت بعد الحكم أدلة جديدة غير التي سبق عرضها على المحكمة . فاذا توافرت هذه الشروط في الكذب أو اخفاء الحقيقة صح قبول الالتماس على أن يكون الحكم قد بنى على الاقوال المكذوبة وحدها أو كان لاختفاء الحقيقة بفعل الخصم تأثير في الوجهة التي ذهب اليها الحكم .

المحكمة

« حيث أن الالتماس مبني على أمرين الاول أن وزارة الاوقاف غشت المحكمة بأن قررت في

مذكرتها المعلنة في أول ابريل سنة ١٩٢٩ أن الملتبس لم ينذر الوزارة رسمياً من سنة ١٩١٩ برفع الأتربة . ليتمكن من الانتفاع الكامل بالأرض مع أن الملتبس قد أنذر الوزارة بأنذاره المؤرخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢١ برفع هذه الأتربة . ولأن الوزارة من جهة أخرى انكرت على الملتبس وجود أية رابطة قانونية بينها وبينه وذلك على الرغم من أن الملتبس قدم صوراً فوتوغرافية لمذكرة الوزارة التي رفعتها لمجاسها الأعلى بطلب التصديق على التأجيل له لمدة ست سنوات الثلاثة الأولى على واقع عشرين جنيتها شهرياً والثلاثة الثانية بسعر ٣٢ جنيتها شهرياً والسبب الثاني أن المحكمة حكمت بما لم يطلبه الخصم إذ أن وزارة الأوقاف أوقعت الحجز التحفظي على منقولات المبتأجرين من الملتبس وقد حكمت المحكمة بثبيت الحجز المتوقع تحت يدهم على أنه حجز مالمدين لدى الغير وهذا مالم تطلبه وزارة الأوقاف .

« وحيث أن الغش الذي يصح أن يؤدي الى التماس اعادة النظر في الدعوى لا يقتصر الامر فيه على استعمال الخصم الذي كسب الدعوى طرقاً احتيالية أثرت على رأى القضاة وإنما يصح أن يقع الغش بمجرد الكذب أو اخفاء الحقيقة بشرط أن يكون قد استحال على الخصم الذي خسر دعواه أن يبين للمحكمة هذا الغش الذي وقع من خصمه وأن يكون الكذب أو اخفاء الحقيقة مجهولين من الخصم عند نظر الدعوى .

أما اذا كانا محل مناقشة الخصوم فلا يعتبر سبباً من أسباب الالتماس الا اذا ظهرت بعد الحكم أدلة جديدة غير التي سبق عرضها على المحكمة فإذا توافرت هذه الشروط في الكذب أو إخفاء الحقيقة صح قبول الالتماس على أن يكون الحكم قد بني على الأقوال المكذوبة وحدها أو كان لإخفاء الحقيقة بفعل الخصم تأثير في الوجهة التي ذهب إليها الحكم.

«وحيث ان المحكمة وأن كانت قد أخذت في أسباب حكمها بنظرية الاوقاف من أن محمد افندي خيرى لم يندرها من سنة ١٩١٩ برفع الانتقاض ليتمكن من الانتفاع بجميع الأرض إلا أن هذا الانذار كان مقدماً منه بملف الدعوى وقد أشار اليه بمذكرته المؤرخة ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ وكان في وسعه أن يدحض مازعمته وزارة الأوقاف ولكنه لم يفعل

«وحيث أن الحكم بألزام محمد افندي خيرى بأيجار الأرض جميعها لم يبين على أنه لم يندر الأوقاف برفع انتقاضها من العين المؤجرة وإنما بني على أسباب أخرى موضحة بالحكم ومن بينها عدم قيام خيرى افندي بانذار الوزارة ومن ذلك يظهر أن الحكم لم يبين على الأقوال المكذوبة وحدها التي صدرت من الأوقاف حتى يصح القول بأن هذه الأقوال هي التي أثرت وحدها على رأى المحكمة

« وحيث أنه فيما يختص بأنكار الأوقاف وجود أية رابطة قانونية بينها وبين الملتمس حتى أثر هذا الانكار على رأى المحكمة في تقدير ثمن المباني كما يقول الملتمس فالثابت من الاطلاع على

ملف الدعوى أن الوزارة أجرت هذه الأرض الى كل من سيد سواده وعبد الرؤوف البارودي لمدة سنة ابتداء من أول نوفمبر سنة ١٩١٩ الى آخر أكتوبر سنة ١٩٢٠ وذلك بموجب العقد المؤرخ في ٢٦ أكتوبر سنة ١٩١٩ ثم أجرت الوزارة هذه العين الى سيد سواده وحده لمدة ثلاث سنوات تبتدىء من تاريخ موافقة المحكمة الشرعية الحاصلة في ١٧ اغسطس سنة ١٩٢٠ بإيجار شهري قدره ٣٢ جنيهاً شهرياً على أن يتم على الأرض مباني تصبح في نهاية مدة التأجير ملكاً للوزارة وفي ٢١ اغسطس سنة ١٩٢٠ أرسل محمد افندي خيرى خطاباً للوزارة أخطرها فيه أنه اشترك مع سيد سواده في عقد التأجير الصادر له بمدة سنة وأنه يشترك معه في كل عقد تعقده معه الوزارة وطلب أن يجرر عقد الثلاث سنوات التي وافقت عليه المحكمة الشرعية معه لأنه هو الذي أقام المباني من ماله ثم تبين من الصور الفوتوغرافية للمذكرة التي رفعتها الوزارة الى مجلسها الأعلى أن خيرى افندي طلب أن تؤجر له الوزارة هذه الأرض لمدة ست سنوات الثلاثة الأولى بواقع ٢٠ جنيهاً شهرياً والثلاثة الثانية بواقع ٣٢ جنيهاً شهرياً على أن تكون المباني التي يقيمها ملكاً للوزارة يسلمها لها في نهاية مدة التأجير وأن الوزارة طلبت الى المجلس الأعلى الموافقة على هذا العقد فلم يوافق الا على التأجير له لمدة ثلاث سنوات فقط وأن خيرى لم يقبل ذلك وتمسك بأن يكون التأجير لست سنوات بالشروط السالفة ووقف الأمر عند هذا الحد والذي يستفاد من ذلك أن خيرى افندي أخبر

المحكمة ولذلك لا يصح أن تسمى هذه المناقشة القانونية الصرفة كذباً من الوزارة أو إخفاء الحقيقة (التماس محمد افندى خيرى ومعه الاستاذ احمد رأفت بك ضد وزارة الاوقاف وحضر عنها الاستاذ احمد افندى حلمى رقم ٢٤٣ سنة ٤٧ قضاية دائرة حضرة صاحب العزة السيد محمد عبد الهادى الجندى بك وبحضور حضرات صاحبي العزة على بك حيدر حجازى واحد مختار بك مستشارين)

٣١٢

٥ مايو سنة ١٩٣٠

استبدال الالتزام شروطه . التعديل فى القيمة

أو الأجل أو طريقة الدفع أو التأمينات
أو شكل العقد لا يعتبر استبدالاً .

المبدأ القانونى

استبدال الالتزام عقد يتفق به الطرفان على ان يقضيا على التزام سابق وان يحل محله التزاماً آخر يختلف عن الاول بأحد عناصره المهمة (العقدان أو الموضوع أو السبب القانونى) وهو لا يصح استنباطه أو افتراضه بل يجب ان تظهر نية المتعاقدين فى القضاء على الالتزام السابق وإحلال الجديد محله ظهوراً واضحاً إما بالنص صراحة على الاستبدال أو أن تبين هذه النية من طبيعة العقد والظروف التى صحبته وتراها المحكمة كافية للدلالة على حصول الاستبدال ومن المتفق عليه علماً وقضاء أن التعديلات التى تطرأ على عقد الإيجار مثلاً بتغيير مدته أو قيمة الإيجار أو ميعاد استحقاقه أو طريقة دفعه أو التأمينات أو شكل العقد (كأن كان رسمياً فأصبح عرفياً أو العكس) كل ذلك لا يكفى لإيجاد الاستبدال القانونى بل يظل العقد القديم قائماً

المحكمة

« حيث ان أساس الدعوى كما جاء بصحيفتها

الوزارة بأنه شريك لسيد سواده فى العقد المحرر لمدة سنة وطلب أن تحرر معه الوزارة عقد الاجارة عن الثلاث سنوات التى وافقت المحكمة الشرعية عليها بدلاً من سيد سواده فلم تجبه الوزارة الى ما طلب - ثم عرض عليها أن تؤجر له العين لمدة ست سنوات ومن المعلوم أن الوزارة لا تملك التأجير لأكثر من سنة فى الأرض الفضاء أو العقارات المبنية إلا بعد موافقة المجلس الأعلى ومصادقة المحكمة الشرعية فلما لم يوافق المجلس الأعلى على التأجير له لثلاث سنوات فقط رفض خيرى افندى ذلك فلماذا لم يكن هناك محل لعرض الأمر على المحكمة الشرعية

« وحيث انه فى مثل الظروف المتقدمة إذا ما قررت الوزارة بأنه لا يوجد بين خيرى افندى وبينها أية رابطة قانونية أى أنه ليس مستأجراً منها فان الوزارة لم تعد الحقيقة فى شىء لانه باستعراض كل هذه الوقائع يتبين منها أن خيرى افندى عرض رغبته فى التأجير فلم ييسر للوزارة تنميم الاجراءات الضرورية لصحة التعاقد معه فهو لا يعتبر بعد ذلك مستأجراً منها ولا متعاقداً معها بأى شكل من أشكال التعاقد

« وحيث أنه على كل حال فان ادعاء الرابطة القانونية من جانب خيرى افندى وانكارها من جانب الوزارة كان محل مناقشات مستفيضة أمام محكمة أول درجة وأمام محكمة الاستئناف ولم يتقدم للآن من خيرى افندى أدلة جديدة تؤيد صحة ما ذهب اليه غير التى أبدتها امام

المعلنة في ٢٩ أغسطس سنة ١٩٢٣ هو عقد الضمان المؤرخ في ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٩ وقد دفع الحاضر عن الضامن المذكور بأن هذا العقد استبدل به غيره وهو العقد الحاصل في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٢٠ بين المستأففين والمستأجرين الاصليين ولم يكن الضامن الشيخ سليمان رزق طرفاً فيه ولذلك فإن العقد الاول سقط وسقطت معه الضمانه وقد أخذت محكمة أول درجة بهذا الرأي وقضت برفض الدعوى . فاستأنف المستأفون وتمسكوا بأنه لم يحصل استبدال

« وحيث ان استبدال الالتزام هو عقد يتفق به الطرفان على ان يقضيا على التزام سابق وعلى ان يحل محله التزاماً آخر يختلف عن الاول بأحد عناصره المهمة (العاقدان أو الموضوع أو السبب القانوني) راجع في ذلك شرح القانون المدني للمسيو دهلر جزء ٣ ص ١٩٠

« وحيث انه مما يجب ان يلاحظ أولاً ان الاستبدال لا يستنبط *ne se presume pas* (راجع الجزء نفسه ص ٩٠ و ٩٥) بل يجب ان نية العاقدين في القضاء على الالتزام السابق واحلال الجديد محله تظهر ظهوراً واضحاً بالنص ضراحة على الاستبدال واما بأن تبين هذه النية من طبيعة العقد والظروف التي صحبته وتراها المحكمة كافية للدلالة على حصول الاستبدال

« وحيث انه في عقد أكتوبر سنة ١٩٢٠ نص الطرفان في البند السادس منه على ان بقية شروط العقد المحرر بين الطرفين بتاريخ ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٩ تبقى سارية على الطريق بما لا يخالف هذا التعديل وهذا كاف لبيان ان العاقدين

لم يقصدا استبدال هذا الالتزام بالالتزام السابق وفوق ذلك فانه بالرجوع الى العقدين المذكورين عقد ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٩ و ١٨ أكتوبر سنة ١٩٢٠ تبين للمحكمة ان طرق العقد لم يتغيرا فالدائن أو المؤجر والمدين وهو المستأجر هما بأنفسهما لم يتغيرا في العقدين والسبب القانوني والموضوع كل ذلك لم يتغير ولم يطرأ عليه أي تعديل . وانما التعديل طرأ على فئة الايجار ومواعيد الاستحقاق وازدادة سنة أخرى على مدة الايجار ومن المتفق عليه علماً وقضاء ان مثل هذه التعديلات التي تطرأ على القيمة أو الاجل أو طريقة الدفع أو التأمينات أو شكل العقد وان كان عقداً رسمياً فأصبح عرفياً أو العكس كل ذلك لا يكفي لايجاد الاستبدال القانوني (راجع دهلر صحيفة ٩٥) ودالوز على في باب الالتزامات فقرة ٩٨٠ و ٩٩٥ وما بعدها)

« وحيث ان الحاضر عن المستأنف عليه تمسك بالانذار الذي أعلنه المستأفون للمستأجرين منهم في ١٠ أغسطس سنة ١٩٢٠ وأنذروهم فيه بأنهم يعتبرون العقد الاول منسوخاً

وقد جاء الطرفان بعد ذلك واتفقا بعقد ١٨ أكتوبر سنة ١٩٢٠ على ابقاء العقد الأصلي بكل عناصره المهمة مع التعديل الذي تبين آنفاً

« وحيث انه فوق ذلك فان نفس الضامن (الشيخ سليمان رزق) بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٢ أي بعد هذا الانذار بأكثر من سنة كتب للمؤجرين الخطاب المقدم تحت رقم ٥ حافظة نمرة ١٠ دوسيه يحثهم فيه على التنفيذ

مع الاثنين الآخرين وآخر وهو طه مرسى ونحدر بذلك العقد المؤرخ في ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٩ وقد رفعت الدعوى المشار إليها (٣٠٥ سنة ١٩٢٠ كلى مصر) وصدر فيها الحكم بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٢٠ أى قبل استحقاق أول قسط من أقساط عقد ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٩. فليس في هذا العمل ما يمكن تفسيره بأنه تنازل عن عقد ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٩. وإنما النتيجة الصحيحة ان رفع الدعوى المذكورة كان للمحافظة على حقوق الدائن قبل المدين الذى توفى وهو خليل عباده وقد يكون صحيحاً ما ذهب اليه المستأنفون من انهم لم يرفعوا الدعوى الا بناء على رغبة باقى المدينين للحصول على حصة المستأجر خليل عباده فى الإيجار من تركته

« وحيث انه متى قرر ذلك تكون محكمة أول درجة اخطأت فى تقريرها بحصول الاستبدال ويجب إلغاء هذا الحكم واعتبار عقد أكتوبر سنة ١٩١٩ باقياً وبالتالى تكون ضمانة المستأنف عليه باقية وملزمة له فى التأخر من الإيجار طرف المستأجرين بحسب قيمة العقد المذكور وعلى أن لا يتجاوز ١٠٠٠ جنيه كنص عقد الضمان

(استئناف الخواجه ميساك بقويان وآخرين وحضر عنهم الاستاذ حبيب رطل الحامى ضد الشيخ سليمان روق سالم وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ كامل بك البندارى رقم ١٢٧٠ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

ضد المستأجرين وأخذ اختصاص على أطيانهم وارشد هم عن هذه الأطيان. فاهتمامه دليل على بقاء مسئوليته بصفته ضامناً متضامناً ولو انه يشعر بأن ضمانته سقطت ما اهتم بأمر مضمونه

« وحيث ان وكيل المستأنف عليه دفع ايضاً بأن المستأجرين عند ما رفعوا الدعوى أمام محكمة عابدين بتأخر ايجار سنتى ١٩٢٠ و ١٩٢١ اقتصروا على مخاصمة المستأجرين وقد تبين من مراجعة هذه الدعوى ان المدعين « المستأنفين الآن » رفعوا الدعوى ضد المستأجرين واحتفظوا فيها بنص صريح بمحققهم ضد الضامن على انه لو صح ان الدائن اقتصر فى هذه الدعوى على مطالبة المدين فليس ما يمنعه من الرجوع على الضامن المتضامن ولا يعتبر هذا تنازلاً عن العقد أو استبدالاً للعقد السابق

« وحيث انه لا محل ايضاً لما ذهب اليه وكيل المستأنف عليه من ان المستأنفين عدلوا عن عقد أكتوبر سنة ١٩١٩ لأنهم طالبوا المستأجرين بعد تاريخ هذا العقد بعقد الإيجار السابق والمحذر فى ١٧ أكتوبر سنة ١٩١٧ وصدر لهم فى تلك الدعوى حكم بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٢٠ (قضية غرة ٣٠٥ سنة ١٩٢٠ كلى مصر) قضى بالزام المستأجرين بألف جنيه وذلك لأن عقد ١٧ أكتوبر سنة ١٩١٧ كان بين خليل عباده وجوهري عباده وعباده مرسى ولما توفى الأول تجدد العقد

٣١٣

٣٠ يونيو سنة ١٩٣٠

- ١ — سوء استعمال الحق . اصل النظرية في الشريعة الاسلامية . تعارض الحقوق . وقوع الضرر . تطبيق المحاكم الفرنسية لها .
- ٢ — وعد بالزواج . خطبة . عدول عن الزواج . عدم المسؤولية (١)
- ٣ — وعد بالزواج . اخلال به . لا مسؤولية جنائية ولا تعاقدية .
- ٤ — قوانين طبيعية . عدم جواز الحكم بمقتضاها . العرف في فرنسا وفي مصر في مسائل الوعد بالزواج والخطبة .

المبادئ القانونية

١ — انه وان كانت النظرية المعروفة بسوء استعمال الحق من النظريات التي أخذ بها علماء الشريعة الاسلامية وأقروها عملاً بالحديث الشريف « لا ضرر ولا ضرار في الاسلام » الا انه يتبين من أقوال الفقهاء أن تطبيق هذا الحديث في الفقه الاسلامي وضع لشروط مخصوصة سواء في التطبيقات القضائية والتشريعية ، فشروطه في التطبيقات القضائية أن يكون موضوع المنازعة بين الخصمين التعارض الحاصل بين الحقوق المقررة لكل منهما شرعاً ففي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يقيد هذه الحقوق بالقيد الذي يرفع الضرر عن كلا الخصمين . أما الحقوق التي لا تتعارض معها حقوق معينة عند تمتع أصحابها بها فلا يملك القاضي تقييدها بأي وجه من الوجوه مهما نجم عنها من المضار على الافراد والجماعات اذ أنها من المباحات التي لا يترتب على فعلها أو تركها استحقاق اي عقاب عملاً بالقاعدة الشرعية التي تقول « الجواز ينافي الضمان »

ولم يخرج الفقه الفرنسي في تطبيقه لهذه النظرية عن هذه المبادئ الشرعية وظاهر من أقوال الشراح واحكام المحاكم أن القضاء ممنوع من تقييد المباحات العامة كيفما كان الغرض من استعمالها وكيفما كانت المضار الناجمة عن التمتع بها لنفس الحكمة التي استرشد بها الشرع في تقرير هذا المنع . والتقييد الجائز له انما هو قاصر على الاحوال التي تتعارض فيها الحقوق مع حقوق أخرى مقررة لا

(١) ١ - راجع : محكمة استئناف مصر في ٥ يناير سنة ١٩٢٤ المحاماة سنة خامسة ص ٣٢٤ حكم نمرة ٢٨٧

١ — ان الوعد بالزواج والخطبة من غير ما يحصل عقد . لا يكون زواجاً شرعياً وللخاطب الرجوع عن الخطوبة . كما أن لها أيضاً العدول عن خطبتها ولو بعد دفع الزوج المهر كله أو بعضه أو بعد ارسال هدية لها وقبولها منه ان كانت مكلفة فللزوج الحق في استرداد ما دفعه من المهر ان كان موجوداً فان هلك أو استهلك رجع بقيمته

وأما الهدايا فله استردادها ان كانت موجودة وان هلكت أو استهلك فلا رجوع له بعوض

٢ — راجع : محكمة استئناف مصر في ٢ مايو سنة ١٩٢٦ المحاماة سنة سادسة ص ٧٩٨ نمرة ٤٨٨

بموجب القوانين الاخلاقية أو الأدبية بل بموجب القوانين الوضعية النافذة المفعول كما يظهر من الكيفية التي طبقت بها هذه النظرية في مختلف المسائل التي تناولها بحث الشراح أو قضاء المحاكم كاستحقاق العامل لحق التعويض على رب العمل عند طرده بغير مقتضى . وحق التعويض المقرر للعمال عند الاضراب والتعويض في اساءة استعمال حق التقاضى أو حق الملكية وغيرها .

٢ - أن الخطبة شرعاً ما هي الا وعد بالزواج فهي مجردة شرعاً من كل اعتبار قانونى وعليه يكون حق العدول عنها من الحقوق المطلقة التي لا يملك القضاء تقييدها مهما نجم عنها من المضار ولأن الزواج ليس في حقيقته من عقود المعاملات بل هو بناء اجتماعى منوط به توفير السعادة على الزوجين واستتباب السلام العائلى وهو لا يتحقق الا بانعقاده بخالص الرضا بين الطرفين وهذا الشرط يقتضى خلوه من التقييد بالوعد السابق والتعرض للتضمينات

٣ - ان أحكام المسؤولية الجنائية (Resp. Délictuelle) المستندة الى المادة ١٣٨٢ من القانون الفرنسى والمادة (١٥١) من القانون المدنى المصرى لا تختلف عن أحكام المسؤولية التعاقدية من حيث الجوهر اذ أن أساس التضمينات في كليهما مترتب على الاخلال بالواجبات القانونية والحد الفارق بينهما في هذه النقطة أن الواجبات في الحالة الاولى مقررمة بمقتضى القوانين الجنائية أو غيرها من القوانين الوضعية بينما هي مقررمة في الحالة الثانية بمقتضى المشارطات او الاتفاقات المعتبرة قانوناً . وبهذا القيد الذى لم يختلف أحد في صحته يصبح اخلال الخاطب بخطبته غير منتج لاية مسؤولية قضائية اذ أنه واقع على واجبات مبناها القوانين الاخلاقية والادبية فقط

٤ - أن الاعتماد على أحكام القوانين الطبيعية لا يجوز الا في التقنيات التشريعية لا في التطبيقات القضائية حتى لا يضل القضاء في تكييفها والسير على مقتضاها نظراً لخلوها من التحديدات التي تحول دون التشبهيات والاختلافات الفكرية على انه ان صح اتخاذ هذه القوانين مسنداً للأحكام القضائية (على رأى بعض الفقهاء) فان الالتزامات المترتبة عليها ليست مضطردة عند سائر الشعوب اذ ان مبناها في الحقيقة فكرة الكمال وهي تختلف باختلاف التقاليد العرفية والمقائد الایمانية فلا يصح النقل عن القضاء الفرنسى في تقديره لمدى لازومية الخاطب اذ الخطبة قد اعتبرت من أيام الشريعة

١ - اذا خطب الرجل المسلم امرأة وبعث اليها بهديه ثم عدل عن الخطبة قبل عقد النكاح فله استرداد الهدايا ان كانت قائمة أعيانها . فان كانت قد هلكت أو استهلكت فليس له استرداد قيمتها (١١٠ من كتاب الأحكام الشرعية)

ب - العدول عن الخطبة أمر مباح اباحة صرفة . ولا سبيل الى تحمل الخاطب الذى يعدل مسؤولية عمل مشروع لا سيما وأن الشريعة الاسلامية لم تجعل الزوج الذى يطلق قبل الدخول الا خسارة نصف المهر الذى دفعه

جاء في كتاب الشيخ زيد بك ص ١٦٩ أن ابن عابدين قرر أنه لم ير حكماً ما لو مات الخاطب أو أبى.

الكاوتونية في فرنسا ملزمة للجانبين ورغم خلو نصوص القوانين الفرنسية الحديثة من نص كهذا فلا يزال العرف القديم غالباً على القضاء في أحكامه

أما في مصر فإن العرف قد جرى على ما تقضى به الشريعة من اعتبار الخاطب اجنبياً عن المخطوبة بل أن العرف أشد تضييقاً في تطبيق هذه الأحكام عن الشرع .

المحكمة .

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة

« من حيث أن الاستئناف مقبولان شكلاً

» وحيث أن كلا الطرفين استأنف الحكم الابتدائي الصادر في هذه الدعوى وقد طلب المستأنف الأول تعديل المبلغ المحكوم به إلى عشرة آلاف جنيه تعويضاً عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت وابنته المشمولة بوصايتها بسبب عدول المستأنف الثاني عن خطبة ابنته المذكورة بمقتضى الخطابين المقدمين منه في جلسة المرافعة أمام المحكمة الابتدائية . وأما المستأنف الثاني فقد طلب في استئنافه إلغاء ذلك الحكم للأسباب المدونة في محضر الجلسة والمذكرات

» وحيث أن الحكم المستأنف مع تسليمه بأحقية الخاطب في العدول عن الخطبة شرعاً اعتبر أن هذا الحق لا يجوز استعماله إلا لسبب مقبول ورأى أن هذا الشرط غير متوفر في هذه الدعوى لذلك اعتبر المستأنف الثاني مسئولاً عن عدوله عن الخطبة وقضى عليه بتعويض الأضرار الناشئة عن ذلك تطبيقاً لنظرية سوء استعمال الحق "Abus des droits" التي لا يزال يتمسك بها المستأنف الأول ويدعى بلسان وكيله أنها مرعية في الأحكام الشرعية عملاً بالحديث النبوي الشريف (لا ضرر ولا ضرار في الإسلام)

» وحيث أن المحكمة ترى قبل تخصيص البحث في انطباق هذه النظرية على حالة عدول الخاطب عن خطبته أن تبين كيفية تطبيقها في المسائل الشرعية على وجه العموم حتى يرتفع اللبس الذي لاحظته في فهم هذه الكيفية

وبما أن أقل ما يستخلص من هذه الأحكام أن فقهاء الشريعة لم يسعوا في بحثهم إلى استظهار حقوق المخطوبة التي عدل عنها بل قصروا بحثهم في تتبع حق الخاطب فيما قد يكون دفعه قبل الدخول وبما أن المفهوم من هذا أن العدول عن المخطوبة أمر مباح إباحة صرفة فليس إذن من سبيل إلى تحميل الخاطب الذي يعدل مسئولية عمل مشروع . لا سيما وإن الشريعة لم تحمل الزوج الذي يطلق قبل الدخول كل المهر فكيف إذن يحمل الخاطب أضعاف ذلك

(كانت الزوجة قد أعدت جهازها فقالت المحكمة : إنها في الواقع لم تخسر منه جهازها كله بل خسرت ما يستوجب التعديل فيه وحتى على أية حال كانت مجازفة قانوناً بأعداده وأما شرعاً فما كان عليها الزامه بالجهاز (المادة ١١٢ أحوال شخصية)

« وحيث أنه تبين من أقوال الفقهاء أن تطبيق هذا الحديث في الفقه الاسلامي خاضع لشروط مخصوصة سواء في التطبيقات القضائية والتشريعية فشروطه في التطبيقات القضائية ان يكون موضوع المنازعة بين الخصمين التعارض الحاصل بين الحقوق المقررة لكل منهما شرعاً ففي هذه الحالة يجوز للقاضي تطبيقاً للحديث المذكور ان يقيد هذه الحقوق بالقيد الذي يرفع الضرر عن كلا الخصمين سواء بالزام الخصم الذي يتجاوز مثلاً لو فتح انسان كوة على قصر نساء جاره اجبر على سدها وردها الى ما كانت عليه منعاً للضرر عن جاره الذي يملك شرعاً ضمن حقوق الملكية حق ستر نساته داخل داره وهكذا في جميع المسائل التي تتقابل فيها الحقوق ويتضار الطرفان بسبب استعمالها. أما الحقوق التي لا يتعارض معها حقوق معينة عند تمتع اصحابها فلا يملك القاضي تقييدها بأي وجه من الوجوه مهما نجم عنها من المضار على الأفراد أو الجماعات اذ أنها من المباحات التي لا يترتب على فعلها أو تركها استحقاق اى عقاب عملاً بالقاعدة الشرعية التي تقول الجواز ينافي الضمان والجهة التي تملك تقييد مثل هذه الحقوق انما هي الجهة التي تملك التشريع للكافة بالكيفية المدونة في كتب الفقه وبهذه الكيفية تقرر الحجر على السفينة والطبيب الجاهل والمكاري المفلس والتسكير عند تعدى أر باب الطعام في بيعه بغبن فاحش وبيع طعام المحتكر جبراً عليه عند امتناعه عن البيع وغير ذلك من التقييدات التي يقيد بها الشارع الحريات العامة كحظ من استعمالها ضرراً عاماً واخراج هذا الحق من وظيفة القضاء عمل شديد اذ يبنى على تدخله في وزن المباحات العامة وجوم النفوس من التمتع بحرياتها خشية التخبط في تقديرها فيم الضرر بسبب الامساك عنها اذ انها مشروعة اصلاً للخير العام » وحيث أن تطبيق هذه النظرية في الفقه الفرنسي جار على مقتضى المبادئ الشرعية المتقدمة بغير خلاف فإنه يتضح من أقوال الشراح وأحكام المحاكم أن القضاء ممنوع من تقييد المباحات العامة كيفما كان الغرض من استعمالها وكيفما كانت المضار الناجمة عن التمتع بها لنفس الحكمة التي استرشد بها الشرع في تقرير هذا المنع . والتقييد الجائز له انما هو قاصر على الاحوال التي تتعارض فيها الحقوق مع حقوق أخرى مقررة لا بموجب القوانين الادبية أو الاخلاقية بل بموجب القوانين

أما الضرر الادبي فان بحثه يقتضى التدخل في ادق الشئون الشخصية والاعتبارات اللصيقة بحرمات الناس وهي تسع كل الاحتمالات وفيها مجال للاعذار الوجيه التي تقوم في سبيل قران شخص باخرى فليس اذن من الانصاف ولا من الحكمة أن يفتح هذا الباب لتأويلات الخصوم وقضاء المحاكم

٣- راجع : محكمة استئناف مصر ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٧ محاماة سنة ثامنة ص ٤٩٦ ، نمرة ٣٢٥

١- تزوج رجل من امرأة كانت مدرسة تكفل معاشها بمرتب تقاضاه . وترتب على زواجها ترك وظيفة التدريس وسقوط حقها في المرتب . ولكن لم يمض على زواجها الا القليل حتى طلقها زوجها رفعت الزوجة على مطلقها دعوى تعويض مستندة الى المادة (١٥١) من القانون المدني مدعية أن زوجها لم يستعمل حقه الشرعي ولكنه أساء استعماله قضى لها ابتدائياً بالتعويض والنفي الحكم استئنافاً

الوضعية النافذة المفعول . يثبت ذلك الكيفية التي طبقت بها النظرية المشار إليها في مختلف المسائل التي تناولها بحث الشراح أو قضاء المحاكم فاستحقاق العامل حق التعويض على رب العمل عند طرده بغير مقتض لم يصح قفها ولا قضاء الا على أساس أن العامل يملك قانوناً حق بقاءه في الخدمة رغم عدم توقيتها بوقت معلوم حتى يجد ما يوجب طرده من الاسباب المقبولة وقد استنتج قيام هذا الحق لامن محض الاعتبار الأدبية بل استنتج من النص الذي أضافه الشارع بمقتضى قانون سنة ١٨٩٠ على المادة ١٧٨٠ من القانون المدني الناصة على اإباحة حق الفسخ لكلا الطرفين اذ قرر فيه أن استعمال هذا الحق لا يمنع من الحكم بالتعويضات ومراده من ذلك منع هذا الاستعمال ما لم يثبت أنه مبني على مقتض من مقتضيات المقبولة لا على مجرد الهوى والتشهي ولم يختلف أحد قبل هذه الاضافة في وجوب اطلاق ذلك الحق ولو اسمى استعماله لعدم وجود أى حق للطرف الآخر في المعارضة في ذلك دلالة على أن التقييد لم يجر الآن الا بعد أن ثبت بمقتضى الاضافة المذكورة حق الطرفين في بقاء الاجارة سارية حتى يجد أسباب مقبولة للفسخ والتعويض في مسائل الاضراب المقرر أصلاً للعمال بمقتضى القانون الصادر في ٢٥ مايو سنة ١٨٦٤ لم يجوز عند الشراح وأحكام المحاكم الا اذا تعارض مع حق من الحقوق القانونية وعلى هذا لم تجز مسؤولية المضرين الا في الحالة التي يثبت فيها أن الغرض من الاضراب اكراه رب العمل على طرد عامل آخر جزاء عدم اندماجه في تقابهم وذلك على أساس أن الاضراب في هذه الحالة ماس بالحرية الشخصية المقررة قانوناً للعمل المذكور والتعويض في استعمال حق التقاضي أمام المحاكم لم يجوز الا في الحالة التي يثبت فيها أن القصد من استعماله الاضرار بالخصم الآخر وذلك على أساس أن حق التقاضي لم يمنح قانوناً الا لاقتضاء الحقوق المشروعة فان ثبت استعماله بقصد النكاية وتحميل الخصم اتفاق أمواله بغير طائل اعتبر هذا الفعل تعدياً على الحق الذي يملكه هذا الخصم قانوناً في صيانة أمواله من الاتفاق في العبث ورفع النكايات عن نفسه وفي مسائل الملكية فان تقييد حق المالك في التصرفات التي يجريها في ملكه لم يجوز الا عند التعدي بهذه التصرفات على حق الجار ومنه من التمتع بملكه على الوجه النحول له أصلاً من حق الملكية

١ - لأن الطلاق حق مطلق للزوج بحكم الشريعة الغراء ولأن الزوجة حين زواجها كانت على بينة من حق زواجها هذا - وانذ هي تعلم وقت التعاقد النتائج التي قد تترتب على عقدها فلا يجوز لها أن تنظم منها ولأن الشريعة وهو القانون الخاص الذي تخضع له عقود الزواج قصرت حق الزوجة عند الطلاق على مؤخر الصداق ونفقة العدة دون التعويض ولأن المناقشة في التعويض تستلزم الخوض في أسباب الطلاق وفي ذلك من فضح أسرار العائلات ما لا يخفى

وأخيراً لأن المصلحة العامة تقضى بأن لا يلزم زوج معاشرة زوجه قد لا يطبق معاشرتها
بعيب فيها نفسى أو خلقي وفي الحكم عليه بالتعويض اكراه له على قبول هذه الحالة
ومن حيث أن المادة ١٥١ لا تجل لتطبيقها في هذه القضية ما دام أن القانون الخاص الذي

« وحيث أنه متى تقرر ذلك يتعين البحث في ماهية الخطبة شرعا لمعرفة هل هي منشئة للمخطوبة حقا يتعارض مع الحق الذي يملكه الخاطب في العدول عنها

« وحيث أن الخطبة ان هي الا وعد بالزواج وعلى مقتضى أحكام الفقه المطردة لا عبرة مطلقا بالوعد في العقود بجميع أنواعها وذلك لاشتراط الفقهاء خلو الرضا من كل شائبة وقت الإبرام وأهم شوائبه عندهم تقيده بوعد سابق لما يجري هذا التقييد من المنازعات عند تغير الظروف بين تاريخ الوعد وبين تاريخ إبرام العقد وهذه الاعتبارات أولى بعقد الزواج إذ أنه ليس في حقيقته من عقود المعاملات بل هو بناء اجتماعي منوط به توفير السعادة على الزوجين واستتباب السلام العائلي مما لا يتحقق الا بانعقاده بخالص الرضا بين الطرفين وهذا الشرط يقتضى خلوه من التقييد بالوعد السابق والتعرض للتضمينات

« وحيث أنه يثبت مما تقدم أن الخطبة مجردة شرعا من كل اعتبار قانوني وعليه يكون حق العدول عنها من الحقوق المطلقة التي لا يملك القضاء تقيدها، هما نجم عنهما من المضار عملا بالمبادئ السابقة يانها

« وحيث أن الرأي المختار في الفقه الفرنسي عند جمهور الفقهاء وأحكام المحاكم في هذه المسألة مطابق للرأي الشرعي المشار إليه أي أن الخطبة عندهم ليست من التصرفات القانونية الموجبة للالتزامات بين الطرفين بل هي من الارتباطات المنشئة لواجبات أدبية صرفة وتعليهم لذلك مطابق للتعليل الشرعي أيضا إذ أن عقد الزواج عندهم كما عند الشرعيين معتبر من الابنية الاجتماعية التي يلزم تشييدها على أساس الرضا الخالص من شائبة التقييد بوعد سابق والتعرض للتضمينات إلا أنهم اختلفوا في استنباط النتيجة المترتبة على هذا الرأي فمنهم من رأى أن العدول عن الخطبة لا يترتب عليه مسئولية ما غير مسئولية الاخلال بواجبات حسن الذوق ومكارم الاخلاق التي لا يجوز اعتبارها قضاء ومنهم من رأى أن هذا الفعل موجب للتعويضات على أساس المسئولية الجنائية .

”responsabilite delictuelle“ المصطلح على تسميتها هكذا في بعض المؤلفات للدلالة على المسئوليات المترتبة سواء على الافعال المخالفة لقوانين العقوبات أو الافعال المخالفة للقوانين المدنية وغيرها من

يخضع له طرفا الخصومة وهو القانون الشرعي قد نص على التعويض الذي تستحقه الزوجة في حالة الطلاق ولا سيما أن المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية قد صرحت بمنعها من النظر في مسائل الانكحة وما يتعلق بها وحسناً فعل واضع القانون بحجر ذلك عليها لأن السماح به يفتح باباً واسعاً في الخوض في اسرار البيوت وفي أخفى العلاقات وأجدر أسباب الطلاق بالستر . وهذه هي حكمة تحديد القوانين الفقهية للتعويض بنفقة العدة

٤ - راجع : محكمة استئناف مصر ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥ محاملة سنة سادسة ص ٧٩٥ نمرة ٤٨٧

١ - الأصل أن العدول عن الخطبة لا يترتب عليه مسئولية ما الا انه اذا ترتب على العدول عن الخطبة ضرر مالى أو معنوى لأحد الطرفين كان الطرف الذى يعدل مسئولاً عن تعويض الضرر طبقاً لحكم المادة ١٥١

٢ - من عدل من طائفة الروم الارثوذكس عن الخطبة بلا موجب فان كان الرجل خبير

القوانين النافذة ، إذ يعتبرونه غير جائز في حالة تقييد الخطوبة أثناء الخطبة في مالها أو عرضها على اعتبار ان المؤثر في هذا التقييد الأمل في بر الخاطب بوعده فأن أخلف بغير موجب استحق المسؤولية عن هذه المضار الأدبية والمادية وقد جرى الحكم المستأنف على هذا الرأي وأصبح في نظره الاحتجاج بتجرد الخطبة من الروابط القانونية غير منتج .

« وحيث ان أحكام المسؤولية الجنائية المستندة الى المادة - ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي والمادة ١٥١ من القانون المدني المصري لا تختلف عن أحكام المسؤولية التعاقدية من حيث الجوهر إذ ان أساس التضمنات في كليهما مترتب على الاخلال بالواجبات القانونية والحد الفارق بينهما في هذه النقطة ان الواجبات في الحالة الأولى مقرررة بمقتضى القوانين الجنائية أو غيرها من القوانين الوضعية بينما هي مقرررة في الحالة الثانية بمقتضى المبادئ أو الاتفاقات المعتبرة قانوناً وبهذا القيد الذي لم يختلف أحد في صحته يصبح اخلال الخاطب بخطبته غير منتج لايه مسؤولية قضائية اذ انه واقع على واجبات مبناها القوانين الاخلاقية والأدبية فقط وكل ما استند عليه الحكم المستأنف والرأي الذي جرى عليه من المخالفات الموجبة للتعويض انما هي واقعة على واجبات من هذا القبيل كوجوب البر بالوعد عند توكيده بمختلف الطرق وبعد تضييع الخطوبة بالتضحيات المالية والأدبية . ولقد حاول أصحاب هذا الرأي أن يجعلوا هذه الواجبات من قبيل الالتزامات المقررة بمقتضى القانون الطبيعي حتى يستقيم رأيهم علمياً على أساس ان هذا القانون مصدر للحقوق والواجبات كالقوانين الواجبة سواء بسواء . » وحيث ان المختار عند اكابر الفقهاء أن الاعتماد على أحكام القوانين الطبيعية انما هو جائز فقط في التقنيات التشريعية لا في التطبيقات القضائية حتى لا يضل القضاء في تكييفها والسير على مقتضاها نظراً لما يحوطها من الاعتبارات الخيالية الخالية من التحديدات التي تحول دون التشبهات والاختلافات الفكرية على انه ان صح اتخاذ هذه القوانين مسنداً للأحكام القضائية كالمختار عند

كل ما قدمه عربوناً أو هدايا . وان كانت الآتي أرجعت العربون والهدايا فاذا قدم الخاطب خاتماً من الماس هدية الى عروسته ثم عدل عن الزواج بلا موجب ضاع عليه الخاتم ولا يكون له وجه في طلب استرداده (كانت الخطوبة قد شرعت في الجهاز وشرائه - ولم يبق الا تحديد يوم الزفاف وكانت الخطبة تمت على يد أحد القسس

« حيث انه ثبت ان الطرفين اشترى اشياء مختلفة لأجل الزواج وثابت أن الخاطب هو الذي الغى الخطبة والسبب الظاهر اختلاف المذهب (وهو ما كان يعلمه قبل الخطوبة بدليل مكاتباته) وما قرب يوم الزفاف أبطل الخطبة بدعوى كبر سنهما وعرض بسرهما في مذكراته فيكون قد أضر بها ضرراً مادياً ومعنوياً (قدر بمبلغ ١٠٠ جنيه لأنها تزوجت) وبالنسبة لرد العربون طبقت أحكام شريعتهم الخاصة فالغت الحكم فيها

٥- راجع : محكمة الطارف فرنسا ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٣ قلا عن مجلة المحاماة سنة خامسة ص ١٧١ حكم نمرة ١٦٨

الفقهاء الآخرين فإن الالتزامات المرتبة عليها ليست مضطردة عند سائر الشعوب إذ أن مبنائها في الحقيقة فكرة الكمال التي تختلف باختلاف التقاليد العرفية والعقائد الإيمانية فالحسنات التي ترفع الأقدار عند بعض الشعوب معدودة من السيئات المزرية عند شعوب أخرى بل لوحظ أن بعضها يعتبر بعض الأمور في عداد الجرائم المعاقب عليها بأشد العقوبات بينما يعتبرها البعض الآخر في عداد الحقوق المباحة كما أثبت ذلك العلماء الاجتماعيون في مؤلفاتهم فإن صح لهذه الاعتبارات الرأي الذي استند إليه الحكم المستأنف فصحته قاصرة على البلاد التي صدر فيها لأن العرف الجاري اضطراداً في هذه البلاد من زمن قديم يعتبر الخطبة في عداد التصرفات الملزمة حتى أن المخطوبة تسمح للخاطب بالمعاشرة إلى حد أبعد كثيراً من الحد الذي تسمح به لأجنبي عنها ولقد أقرت الشريعة الكانونية التي كانت سارية قبل القانون الفرنسي الحالي هذا النظر العرفي حتى أنها نصت على صراحته على اعتبار الخطبة عقداً ملزماً للجانبين وأن أول سكوت القانون الجديد عن إيراد هذا النص ضمن نصوصه بالغاء مفعوله إلا أن ذلك لم يحمل الأهالي على العدول عن عرفهم هذا فكان حقاً على الفقهاء والقضاة أن يجعلوه محل اعتبار في الرأي السالف ذكره حتى لا يتأفف الناس من قسوة التفسيرات العلمية المخالفة لما لو فهم وجاري عاداتهم

« وحيث أن الحال ليس كذلك في البلاد الإسلامية عامة وفي القطر المصري خاصة إذ لا يزال العرف فيها مطابقاً لأحكام الشريعة من اعتبار الخاطب أجنبياً عن المخطوبة بل العرف أشد تضيقاً في تطبيق هذه الأحكام إذ بينما ترخص الشريعة للخاطب برؤية المخطوبة ومشاهدة وجهها وكفيها. جرى العرف على استنكار ذلك إطلاقاً فلا محل إذن لاعتبار الرأي الذي أخذ به الحكم المستأنف على أي وجه من الوجوه. على أن اعظم ما يتضرر منه المستأنف الأول وبنته وما جعله سبباً للغفلة

١ — الوعد بالزواج في المستقبل ثم العدول عنه لا يستوجبان الحكم على من عدل بالتعويض إلا إذا ثبت أن العدول حصل عن هوى في النفس أو عن طيش أو عن طمع في مال زوجة أخرى أحسن حالاً

٢ — أن تألم الفتاة وخيبة آمالها والاهانة التي تصيبها بسبب عدول الخاطب أو الواعد بالزواج لا يستوجب الحكم عليه بالتعويض طالما أنه لم يثبت وقوع خطأ منه وذلك مراعاة لمبدأ حرية الزواج وهو مبدأ من المبادئ المبنية على النظام العام

٦ — راجع: محكمة بلفور بفرنسا في ١٢ مارس سنة ١٩٢٥ مجلة المحاماة سنة سابعة ص ٤٢٢ حكم نمرة ٢٨٢

أن عدم تنفيذ زواج شرع فيه لا يوجب بذاته على من عدل مسئولية مدنية لأن المسئولية هنا تتنافى مع مبدأ حرية الزواج

٧ — راجع: محكمة السين المدنية الاستئنافية في ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة سنة تاسعة ص ١٠٢٥ حكم نمرة ٥٥٩

٣١٤

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠

طعن بالتزوير . انكار التوقيع . ختم . توقيع .
اثبات التزوير ، قرائن . كفايتها .

المبادئ القانونية

ان ثبوت صحة الختم لا يحتم على المحكمة احالة
الدعوى الى التحقيق لاثبات صحة التوقيع اذا توفر
لديها من الادلة الاخرى المقدمة في الدعوى
ما يكفيها لتكوين اعتقادها اذ التحقيق ليس الا
طريقة من الطرق الموصلة لتكوين الاعتقاد فيمكن
الاستغناء عنه بغيره من طرق الاثبات الاخرى
وهي الادلة التي تستخلصها المحكمة من الاوراق
المحكمة

« حيث ان الاستئناف مبنى على ان محكمة
اول درجة بعد ان ثبت لها صحة الختم الموقع به
على العقدين المطعون فيهما بالتزوير لم تأمر بتحقيق
صحة توقيع مورث المستأنف عليهما وقضت
بتزويرهما اعتماداً على قرائن اخرى استنتجتها من
ظروف الدعوى مع ان القرائن المذكورة لا تنهض
دليلاً على التزوير

في مبلغ التعويض هو أن المستأنف الثاني زار بنته
المذكورة أكثر من مرة في غير حضوره وانه تبادل
معها المكاتبات المشتملة على اظهار الكلف والغرام
بالفاظ خارجة عن حد الآداب من جانبه مما
أضر بسمعتها بعد فسخ الخطبة وقد ثبت ان ذلك
كان بترخيصه ورضائه خلافاً للعرف وأحكام
الدين فهو لذلك يعتبر مفرطاً والمفرط أولى
بالخسارة ولا يجوز للمحكمة أن تجعل هذه الأفعال
أساساً لأي تعويض في ذاتها إذ انها ليست
محرمة بمقتضى القوانين الوضعية كما ان النهي عنها
في الشريعة الاسلامية هو من قبيل المنهيات
الدينية المعاقب عليها ديانة لا قضاء .

« وحيث انه لذلك يكون طلب التعويض
عن فسخ الخطبة في غير محله .

(استئناف وحضر عنه الاستاذان
صالح بك جودت وبديع قربة ضد وحضر
عنه الاستاذان محمد صبرى ابو علم وعبد الله فكرى
خليل رقم ٥٠٦ و ٧٠٨ سنة ٤٧ قضائية — دائرة
حضرة صاحب السعادة عبد العظيم راشد باشا وبحضور
حضرتى محمود المرجوشى بك ويس احمد بك مستشارين)

وجود علاقة خاصة مهما كانت مدتها — لا يكفى وحده لأن يبيح للمرأة المهجورة بان تطالب
عشيقها بسبب الضرر الذى نالها من صده وهجرانه حتى لو رزقت بمولود ثمرة لهذه العلائق الخاصة .
ولكن التعهد الكتابي بالاتفاق على الولد يكون الزاماً بدين يجب أن تحترمه المحكمة

دالوز الاسبوعى ص ٧٢

٨- راجع : محكمة استئناف مصر المختلطة ، ٢٠ يولييه ١٩٢٢ مجموعة الاحكام سنة رابعة وثلاثين ص ٤٨٦
ان الاجنية التى قبلت الزواج من مسلم خضعت بهذا الى احكام قانون يسمح للزوج أن يطلق متى شاء
وعلى ذلك فلا يمكن الحكم على الزوج قبل زوجته بأى تعويض مالى لحض كونه استعمل هذا الحق
المحول اليه وذلك فيما عدا الزامه بدفع مؤخر الصداق اذا كانت الزوجة لم تقبضه

عقبي ابراهيم حفيده. كلها استنتاجات صحيحة تقرها عليه هذه المحكمة وتأخذ بها ايضاً»

(استئناف الست هاتم ابراهيم ابو سنه وحضر عنهم الاستاذان كامل سعد ومصطفى بك حامى سند يس اقتدى على خليل وآخر وحضر منهما الاستاذان ابراهيم زكي بك وبسطا شكرى رقم ١٢٤٥ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرة كامل بك ابراهيم وكيل المحكمة وبحضور حضرتى محمود سامى بك وعلام عم بك مستشارين)

٣١٥

٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . أصلى . قيده بعد الميعاد .
اعتباره كأن لم يكن
استئناف . فرعى . وجوب قيام
استئناف أصلى .

المبدأ القانونى

رفع أحد الخصوم استئنافاً عن حكم ولم يقيده قبل الجلسة فى الميعاد الذى نصت عليه المادة ٣٦٣ مرافعات . فجاء خصمه المعلن بصحيفة الاستئناف وقيد الاستئناف المذكور بعد الجلسة التى كانت محددة فى اعلان الاستئناف بمدة طويلة . وعقب على ذلك برفع استئناف فرعى ومحكمة الاستئناف قضت باعتبار الاستئناف الأصلى كأن لم يكن لأن قيده فضلاً عن حصوله بطريقة مخالفة لما تنص عليه المادة ٣٦٣ مرافعات فقد حصل بعد الميعاد وبعدم قبول الاستئناف الفرعى إذ أنه لا يصح قبوله إلا إذا كان الاستئناف الأصلى قائماً .

المحكمة

« حيث ان الاستئنافين ١٢١٧ و ١٣١٦ المنضمين لبعضهما هما عن نفس الحكم المستأنف

» وحيث ان ثبوت صحة الختم لا يمتنع على المحكمة احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات صحة التوقيع اذا توفر لديها من الادلة الاخرى المقدمة فى الدعوى ما يكفيها لتكوين اعتقادها اذ الغرض الوصول الى تكوين رأى والتحقيق لم يكن الا طريقة من الطرق الموصلة الى هذا الغرض فيمكن الاستغناء عنه بغيره من طرق الاثبات الاخرى وهى الادلة التى تستخلصها المحكمة من الاوراق « وحيث ان الثابت بالاوراق ان المورث

أقر بنفسه فى محضر تحقيق البوليس المؤرخ ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٨ اى قبل وفاته ببضعة أيام بعدم حصول تصرف منه فى شئ من ملكه لاحد من ورثته وقد أيد المستأنفون أنفسهم هذا الاقرار بتقريرهم هم أيضاً بعدم حصول مثل هذا التصرف وهذا كاف لاثبات تزوير العقدين الطعون فيهما أما ما ذهب اليه المستأنفون من الطعن على محضر تحقيق البوليس لاثبات بعض مستندات من التى تقدمت الى المحقق وانغاله البعض الآخر الذى فى مصلحتهم فلا تلتفت اليه المحكمة بعد هذا الاقرار الصريح

» وحيث ان ما استنتجته محكمة اول درجة من الأدلة على ثبوت التزوير من محضر وفاة مورث المستأنفين من وجود ملك له ومن شمول محضر وفاة مورث المستأنف عليهما من انه توفى فى منزله ومن تصرف هذا الاخير فى المنزل بالرهن بعد وفاة مورث المستأنفين ومن عدم تسجيل هذه العقود تسجيلاً كلياً ومن تقديم ختمى على خليل من شخصين مختلفين احدهما زوجته سيدة وثانيهما

يقيده في ميعاد ثمانية ايام من تاريخ اعلانه بذلك من المستأنف عليه على يد محضر بالطريقة الميينة بالمادة ٣٦٤ مرافعات والا كان الاستئناف كأنه لم يكن في الحالتين)

« وحيث ان الاستئناف الفرعى الذى تبسك به مصلحة الأملاك اسامه الاستئناف الأصيل الذى رفع من محمد محمد باز بصفة أصلية بتاريخ ١١ ديسمبر سنة ١٩٢٩ وتحدد له جلسة اول يناير سنة ١٩٣٠

« وحيث انه لا نزاع فى ان محمد محمد باز ومن معه لم يقيدوا استئنافهم المذكور بالمرّة كما وان مصلحة الاملاك بصفتها مستأنف عليها لم تعلنهم بقيده فى الميعاد المنصوص عنه فى المادة ٣٦٣ سالفه الذكر

« وحيث ان مصلحة الأملاك تقول انها قيدت هذا الاستئناف المرفوع من محمد محمد باز ضدها فى ٨ يوليه سنة ١٩٣٠ وبذلك أصبح هذا الاستئناف قائماً ولها الحق فى استئنافه فرعياً طبقاً لنص المادة ٣٥٧ مرافعات

« وحيث أن هذا المسلك الذى اتبعته مصلحة الأملاك فضلاً عن مخالفته للطريقة التى نصت عليها المادة ٣٦٣ مرافعات فان القيد حصل فى يوليه سنة ١٩٣٠ أى بعد تاريخ الجلسة المحدد لها اول يناير سنة ١٩٣٠ بمدة طويلة أصبح فيها الاستئناف الاصلى المذكور طبقاً لنص المادة ٣٦٣ مرافعات كأن لم يكن

« وحيث ان الاستئناف الفرعى لا يصح قبوله الا اذا كان الاستئناف الاصلى قائماً وظاهر

اصلياً من مصلحة الأملاك نمرة ١١١٠ ولذا ترى المحكمة ضمه الى والفصل فيهم جميعاً بحكم واحد » ومن حيث أن محمد محمد باز ومن معه المستأنف عليهم دفعوا بلسان وكيلهم بعدم قبول الاستئنافين الاصيل والفرعى المرفوعين من مصلحة الأملاك لأن اولها تقدم بعد الميعاد القانونى ولأن الثانى لم يستوف الشروط القانونية لقبوله لعدم قيام الاستئناف المرفوع منهما

« وحيث ان مصلحة الأملاك طلبت رفض هذين الدفعين متمسكة بنص المادة ٣٥٧ من قانون المرافعات التى بمقتضاها يكون لها الحق فى الاستئناف الفرعى فى أى وقت ما دامت المرافعة قائمة فى محكمة الاستئناف فى الاستئناف الاصيل المرفوع من محمد محمد باز ومن معه

عن الدفع الفرعى الاول

« وحيث انه تبين من الاطلاع على الحكم الصادر فى هذه القضية بتاريخ اول يناير سنة ١٩٢٩ انه اعلن لمصلحة الأملاك فى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٩ ولم تستأنفه الا فى ١٣ مارس سنة ١٩٣٠ استئنافاً أصلياً

« وحيث انه يظهر من ذلك ان الاستئناف حصل بعد مضي أكثر من ستين يوماً وعليه يكون الدفع المذكور فى محله ويتعين قبوله

عن الدفع الثانى

« حيث أن المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات نصت على ما يأتى (على المستأنف أن يقيد الدعوى بالجدول العمومى المعد لقيد القضايا قبل الجلسة بثمانية واربعين ساعة كما يجب عليه أن

الصورة أن يطعن بالتزوير فيما أثبتته المحضر من أنه قد أعلن بحضور شاهدين أن الطعن بالتزوير لا يمكن أن يقبل إلا إذا كان هناك مصلحة لمن يطعن به وليس لثبوت التزوير في مثل هذه الحالة أي أثر في الدعوى الأصلية من حيث بطلان الاعلان

المحكمة

« من حيث أن المدعى بالتزوير قرر بتاريخ أول يولييه سنة ١٩٣٠ بالطعن بالتزوير في صحيفة الاستئناف المعلقة بناء على طلب محمود محفوظ للمدعى المذكور في دعوى الاستئناف نمرة ٦٢٥ سنة ٤٧ قضائية

« ومن حيث أنه بتاريخ ٥ يولييه أعلن أسباب طعنه بالتزوير

« ومن حيث أن محصل ما يقوله في ذلك هو أن مندوب المحضر قاسم افندى على أعلن صحيفة الاستئناف المذكورة بدون حضور الشاهدين الموقعين على الصحيفة المذكورة وأن توقيع الشاهدين عليها هو بخط مندوب المحضر المذكور

« ومن حيث أنه بالإطلاع على صحيفة الاستئناف المذكورة تبين أن مندوب المحضر أعلن صحيفة الاستئناف للطاعن بالتزوير خليل افندى روماني شخصياً وأن هذا الأخير كتب بخطه وامضائه في أصل الصحيفة المذكورة أنه استلم صورة منها وذلك في ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ « ومن حيث أنه ولو أن المادة ٢٢ مرافعات قضت بأن عدم ذكر حضور شاهدين في أصل وصورة الاعلانات التي تحصل بواسطة غير المحضر وعدم امضائهما عليهما موجب لالغاء الاعلان

مما سبق بيانه انه لا وجود له فيكون اذن الدفع الفرعى الثانى في محله ويتعين قبوله « وحيث ان طالب الايقاف اصبح لا محل له بعد قبول الدفعين الفرعيين «

(استئناف مصلحة الاملاك ضد محمد عبد باز وآخرين وحضر عنهم عدا الثانية الاساتذة عبد الفتاح الشلقاني وزكى خوام وعبد الوهاب محمد بك رقم ١١١٠ و ١٢١٧ و ١٣١٦ سنة ٤٧ قضائية — دائرة حضرات مراد ومبه بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

٣١٦

٩ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — اعلان مندوب محضر عدم توقيع شاهدين . حصول الاعلان لشخص المعلن اليه . صحته .
- ٢ — دعوى تزوير . انعدام المصلحة . عدم قبولها

المبدأ القانونى

١ - انه وان كانت المادة ٢٢ مرافعات قضت بأن عدم ذكر حضور شاهدين في أصل وصورة الاعلانات التي تحصل بواسطة غير المحضر وعدم امضائهما عليها موجب لالغاء الاعلان الا انه يجب التفرقة بين ما اذا كان الاعلان حصل لشخص المعلن اليه وامضى على الأصل باستلام الاعلان وبين ما اذا كان الاعلان حصل على غير هذه الصورة فاذا ثبت أن المعلن اليه كتب بخطه وامضائه بوصول الاعلان اليه زال السبب الذى من أجله اوجب القانون حضور الشاهدين وامضائهما ولا حاجة اذن لوجودهما وامضائهما لأن امضاء المعلن اليه بخطه دليل أقوى بحصول الاعلان من شهادة الشاهدين

٢ - ولا يقبل من الشخص المعلن على هذه

الاصلية من حيث بطلان الدعوى ولهذا يتعين الحكم بعدم قبول أدلة التزوير

(استئناف الخواجه خليل روماني وحضر عنه الاستاذ ابراهيم رياض ضد محمود محفوظ افندي وحضر عنه الاستاذ فهمي بك حسين وقاسم افندي علي وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد حمدي رقم ٦٢٥ سنة ٤٧ ق. دائرة حضرة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وبحضور حضرتي محمود سامي بك وعلام محمد بك المستشارين)

٣١٧

١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠

حق الاسترداد . بيع حصّة في عين من
في اعيان التركة . عدم جوازه

المبدأ القانوني

يكون حق الاسترداد واجب الاعتبار اذا كان البيع قد تناول حق الوارث في التركة بمجموعه أو جزء منه كالثلث أو الربع ولسكنه لا يمكن استعماله والتمسك به اذا لم يشمل البيع سوى حصّة في عين معينة من اعيان التركة اذ أن البيع بهذه الصورة لا يبيح للمشتري حق التدخل في احوال العائلات والاطلاع على امرارها وهي الحكمة المسوغة للاسترداد .

(المحاماة . استند الحكم على كابينان جزء ثالث ص ٥٦٦ وتعليقات دالوز على المادة ٨٤١ مدني . . الخ وعلى حكم دوائر محكمة الاستئناف الاهلية للمجموعة في ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٢)

المحكمة

« حيث أن مواد البحث في هذه الدعوى تنحصر في مدى حق الاسترداد وشروط استعماله » وحيث أن حق الاسترداد هذا هو حق وضعه الشارع مخالفًا في عمله جميع القواعد العامة

فإن هذا النص لا يؤخذ على اطلاقه بدون التفرقة بين ما اذا كان الاعلان حصل لشخص المعلن اليه وأمضى على الاصل باستلام الاعلان وبين ما اذا كان الاعلان حصل بعكس ذلك « ومن حيث أن هذه التفرقة واجبة حتما

وبداهة لان غرض الشارع من فرض ذكر أسماء الشاهدين وامضائهم على الورقة ان تكون شهادتهما حجة على من ينكر وصول الاعلان اليه فلو كتب المعلن اليه بخطه وامضائه بوصول الاعلان اليه زال السبب الذي من أجله اوجب القانون حضور الشاهدين وامضائهم ولا حاجة اذن لوجودهما وامضائهما لان امضاء المعلن بخطه دليل أقوى بحصول الاعلان من شهادة الشاهدين وقد حصل اذن بهذا الامضاء ما أراده الشارع « ومن حيث انه لا نزاع في أن مدعى التزوير كتب بخطه وامضى بانه استلم صورة من صحيفة الاستئناف فتكون الصحيفة صحيحة .

« ومن حيث انه في هذه الحالة لم تكن هناك فائدة في الطعن بالتزوير تعود على مدعى التزوير لانه لو صح التزوير فلا يوصله لغرضه من الحكم ببطلان الاعلان .

« ومن حيث انه لا يقبل في دعوى التزوير المدنية من الادلة الا ما يكون متعلقا بها بالنظر لما يترتب على الثبوت بالنسبة للحكم في الدعوى الاصلية وقد تقدم البيان بأنه لا يترتب على ثبوت التزوير في الدعوى الحالية اي أثر في الدعوى

وهذه العبارة يقابلها في التركة حق الوارث وهي مطابقة لما جاء في نص المادة ٨٤١ من القانون المدني الفرنسي .

« وحيث أنه بالرجوع الى اقوال الشراح في هذا الصدد يتبين بصراحة تامة انهم أقروا بالاجماع تقريبا القاعدة التي يجب السير عليها والعمل بموجبها وهذه القاعدة تلخص في ان حق الاسترداد يكون واجب الاعتبار الا اذا كان البيع تناول حق الوارث في التركة بمجموعه أو جزء منه كالثلث أو الربع ولكنه لا يمكن استعماله والتمسك به اذا كان البيع لم يشمل سوى حقه في عين معينة من أعيان التركة لان يما مثل هذا لا يعطى للمشتري حق التدخل في أحوال العائلات والاطلاع على أسرارها (راجع كإتيان جزء ثالث ص ٥٦٦ - وتعليقات دالوز على المادة ٨٤١ من القانون المدني غمرة ٧ أوبري ورد بجزء ١٠ ص ١٢٧ وما بعدها وتعليقات سيريه على المادة ٨٤١ من القانون المدني غمرة ٧ وما بعدها وموسعات كارنيه في حق الاسترداد جزء ١٠ غمرة ٣٢٢ وما بعدها تراجع أيضاً أحكام محكمة الاستئناف الاهلية الرقيمة ٢٦ يناير سنة ١٩٠٤ و ١٠ يولييه سنة ١٩٠٦ و ١٣ مايو سنة ١٩٢٠ وأخيراً حكم محكمة الاستئناف من دوائرها المجتمعة الصادر في ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٢)

« ومن حيث ان الاحكام التي ذكرتها المستأفنان ومأخوذة من كارنيه جزء ١٠ ص ٣٨٢ وما بعدها فهي وان كانت حقيقة أشارت الى امكان استعمال حق الاسترداد حتى ولو كان البيع في عين معينة الا أنها أردفت بأحكام

التي تضمن حرية التعامل وقد أجمع الشراح على أن سبب وضعه يرجع الى أحد أمرين . أما لحفظ الاعيان المتروكة عن المورث من الخروج من حيازة العائلة وأما مخافة اطلاع أجنبي على اسرار هذه العائلة وأحوالها ومركزها التي لا بد من اطلاع هذا الاجنبي عليها وقت اقتسام التركة ووضع أوراقها ومستنداتها موضع البحث والتقيب وذلك قد يجر الى الاضرار بسمعتها لذلك وجب أن لا يذهب في تأويل المادة ٤٦٢ مدني الخاصة بحق الاسترداد بتوسع بل في حدودها الضيقة مراعاة لشروطها المحددة .

« وحيث أن القضاء المصري قد أجمع على أن هذه المادة مأخوذة عن المادة ٨٤١ من القانون المدني الفرنسي بمحدودها وشروطها .

« وحيث أن المادة ٨٤١ من القانون المدني الفرنسي وضعت أربعة شروط لامكان استعمال حق الاسترداد وهي . أولاً - أن يكون التنازل عن حقوق في تركة . ثانياً - أن يكون التنازل صادراً من وارث . ثالثاً - أن يكون التنازل بمقابل . رابعاً - أن يكون صادراً للغير

« وحيث أن الثلاثة شروط الأخيرة متوفرة في هذه الدعوى ولا يلتفت لقول المستأنف ضدهم من أن الشرط الثاني لم يتوفر في عقدين من الثلاثة عقود التي يرتكبنون عليها لأن البائع أصلاً هو احد الورثة ولا عبرة بتعدد البيوع بعد ذلك اذ ان حق الاسترداد يستمر قائماً ما دامت القسمة في أعيان التركة لم تتم .

« وحيث بالنسبة للشرط الأول فقد أشارت المادة ٤٨٢ مدني الى حصة الشريك في الشركة

« وحيث من جميع ما تقدم وللأسباب الواردة في حكم محكمة أول درجة ترى المحكمة ان الشرط الاول من شروط استعمال حق الاسترداد لم يتوفر في هذه الدعوى ويجب رفضها وتأيد الحكم المستأنف .

(استئناف عادله لطفي واخرى وحضر عنهما الاستاذ عبد الرحمن بك الرافعي ضد مختار علي هلال وآخرين . وحضر عنهم الاستاذ بديع صليب رقم ٧٣٨ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات مراد وهبه بك ومحمود علي سرور بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

وهي الواردة بنمرة ٣٨٥ اشترط فيها ان يكون هذا البيع قد يمكن الاجنبي من التدخل في الاحوال العائلية وإلا فلا . وهذا ما قصده محكمة استئناف مصر في حكمها الصادر في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٥ وذكرته المستأنفتان في مذكرتهما حيث كان موضوع الاسترداد حصة في مدفن مما يدل صراحة ان السبب الذي حدا بالشارع إلى وضع المادة ٤٦٢ هو عدم التدخل في الاحوال العائلية .

محكمة استئناف اسكندرية

٣١٩

١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . انذار بقيد .

اعلان المحل المختار . امتناع عن الاستلام .
اعلان الانذار لشيخ البلد . اعلان صحيح .

المبدأ القانوني

أنذر المستأنف عليه المستأنف في مكتب محاميه وهو محله المختار بقيد استئنافه في ظرف ثمانية أيام فامتنع المكتب عن استلام الانذار بحجة ان صاحب المكتب ليس وكيلًا للمستأنف . فأثبت ذلك المحضر واعلن الانذار الى شيخ البلد طبقاً للمادة ٧ مرافعات . ولم يقيد الاستئناف الا بعد اكثر من ثمانية ايام من تاريخ الانذار ومحكمة استئناف اسكندرية قضت باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وقررت :

انه ليس من لوازم المحل المختار ان يكون صاحبه وكيلًا لمن وقع اختياره على محله لأن المادة

٣١٨

١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . حكم بتعيين قيم . عدم جواز استئنافه . لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه

القاعدة القانونية

الحكم الصادر بتعيين قيم ليس حكماً صادراً من المحكمة باعتبارها سلطة قضائية وقاطعة في خصومة معينة فلا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه ولا يستأنف المحكمة

« حيث ان الحكم الصادر بتعيين قيم ليس حكماً صادراً من المحكمة باعتبارها سلطة قضائية قاطعة في خصومة معينة بل هو صادر منها بما لها من حق الولاية العامة في حدود سلطتها الادارية ومثل هذه الأحكام لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه ولا تستأنف . (استئناف بشاي بك جرجس وحضر عنه حضرة الاستاذ فهمي افندي مسعود الهامى ضد مهني محمد داود وآخرين رقم ٢٥٦ سنة ٥ قضائية رئاسة حضرة صاحب السعادة عبد الرحمن سيد احمد باشا وحضور حضرة صاحبي المزة عثمان بك يوسف وعبد السلام بك ذهني مستشارين)

٣٦٤ مر . تقضى على رافع الاستئناف ان يعين في عريضته محلا له في البلد الكائن بها محكمة الاستئناف ولم يشترط القانون ان يكون صاحب المحل وكيلًا لرافع الاستئناف او ذاعلاقة خاصة به بل ترك الامر مطلقًا. فلا عبرة حينئذ بعدم وجود توكيل بعد ان اتخذ المستأنف مكتب المحامي محلا مختارًا له لتعلن فيه الاوراق الخاصة بالاستئناف لان عبارة القانون عامة فلا محل لتخصيصها بلا مقتضى.

وبما أن المادة السابعة مرافعات صريحة في انه عند الامتناع عن استلام الاعلان في المحل الجائز فيه الاعلان وهو المحل الاصلى او المختار يعلن المحضر الصورة لشيخ البلد فيعتبر اعلان الانذار لشيخ البلد صحيحًا متبجًا لاثره القانونى . ولا محل لوجوب اعلان الانذار لقلم كتاب المحكمة لان هذا قاصر على حالة ما اذا لم يعين المستأنف في عريضة استئنافه محلا مختارًا له في البلد الكائن بها محكمة الاستئناف .

المحكمة

« وبما ان المستأنف عين في عريضة استئنافه مكتب حضرة شاكر افندى الشماع المحامى محلا مختارًا له باسيوط طبقًا لما تقضى به المادة ٣٦٤ مرافعات المعدلة بذكر يتو ٣١ اغسطس سنة ١٨٩٢ وحدد جلسة اول ديسمبر سنة ١٩٣٠ للرافعة في استئنافه

« وبما ان الست جلية اندرت المستأنف في مكتب حضرة شاكر افندى الشماع باسيوط وهو محله المختار كما تبيحه المادة ٣٦٥ مرافعات بتاريخ ٢٧ يوليه سنة ١٩٣٠ وكلفه بقيد استئنافه في

ظرف ثمانية أيام من تاريخ انذاره والا يكون الاستئناف كأن لم يكن فامتنع مندوب شاكر افندى الشماع عن استلام الانذار بحجة أن صاحب المكتب ليس وكيلًا للمستأنف. فأثبت ذلك المحضر وأعلن الانذار الى شيخ بلدة اسيوط طبقًا للمادة ٧ مرافعات

« وبما ان المستأنف قيد استئنافه في ١٠ اغسطس سنة ١٩٣٠ اى بعد أكثر من ثمانية أيام من تاريخ الانذار

« وبما أن مدار البحث الآن يشخصر في هل كان يجب على المحضر عند امتناع وكيل مكتب شاكر افندى الشماع عن استلام الانذار لان صاحب المكتب ليس وكيلًا للمستأنف ان يعتبر المستأنف لا محل مختاره في مقر محكمة الاستئناف وتسليم الانذار لقلم كتاب محكمة الاستئناف طبقًا للمادة ٣٦٤ مرافعات، إذ ان عمله من تسليم الانذار لشيخ البلد عند الامتناع من استلام الانذار في المحل المختار هو المطابق للقانون ويكون الانذار معنًا قانونيًا وينتج اثره المدون في المادة ٣٦٣ مر.

« وبما انه ليس من لوازم المحل المختار ان يكون صاحبه وكيلًا لمن وقع اختياره على محله ، لأن المادة ٣٦٤ تقضى على رافع الاستئناف ان يعين في عريضته محلا له في البلد الكائن بها محكمة الاستئناف ولم يشترط القانون ان يكون صاحب المحل وكيلًا لرافع الاستئناف او ذاعلاقة خاصة به، بل ترك الامر مطلقًا. فقد يكون صاحب المحل المختار وكيلًا في نفس القضية المرفوع عنها الاستئناف او غير وكيل ولكنه فقط ذو علاقة ودية مع محامى المستأنف أو قريب فقط مع المستأنف . فلا عبرة

اما ما ذهبت اليه محكمة الاستئناف في حكمها المؤرخ ٢١ مارس سنة ١٩٢٢ المنشور في مجلة المحاماة سنة ثانية صحيفة ٣٩١ - ١٢٣ فبعد عن ظاهر نصوص القانون ولذا لا ترى هذه المحكمة الاخذ به بل الاخذ بحكم محكمة الاستئناف الصادر في ١٨ ديسمبر سنة ١٩١٨ في القضية ٧١٣ سنة ٣٥ ق

« وبما انه مما تقدم يكون الطعن مقبولا »

(استئناف حسين بك عبد الرحيم حمادى وآخرين وحضر منه حضرة شاعر جريس افندى المحامى من شاعر الشعاع افندى ضد الست جلية مفتاح وآخرين وحضر عنها حضرة الاستاذين فهمى افندى وسمود وكامل افندى ذكى نمرة ٢١٤ سنة ٥ قضائية بالهيئة السابقة)

حينئذ بعدم وجود توكيل بعد ان اتخذ المستأنف مكتب المحامى محلا مختاراً له فى اسقوط لتعلن له فيه الاوراق الخاصة بالاستئناف لان عبارة القانون عامة فلا محل لتخصيصها بلا مقتضى .

« وبما ان المادة السابعة مرافعات صريحة فى أنه عند الامتناع عن اسلام الاعلان فى المحل الجائز فيه الاعلان وهو المحل الاصلى او المختار يعلن المحضر الصورة لشيخ البلد كما فعل المحضر فى هذه القضية . اما ماورد فى المادة ٣٦٤ مرافعات فهو خاص بحالة ما اذا لم يعين المستأنف فى عريضة استئنافه محلا مختاراً فى البلد الكائن بها محكمة الاستئناف . عندئذ فقط يعلن المحضر الاوراق المعلنة للمستأنف الى قلم كتاب المحكمة

قضاء المحاكم الكلية

بخط اليد يعترض الشرط المطبوع ويناقضه فيؤخذ من هذا ان ارادة المتعاقدين قد انصرفت الى العمل بالشرط المكتوب بخط اليد الذى غلبت تحريره وتطبيقاً لهذا اذا وجد نص فى العقد محرر بالكتابة يشترط الاعتماد على مقياس العين المؤجرة وكشف المساحة فيقتضى العمل بهذا الشرط رغم وجود نص آخر فى العقد بأحرف مطبوعة يقضى بأن المؤجر غير مسئول عن أى عجز فى الأرض ٢ - ان أوامر السلطة الادارية التى تصدر فى حدود القانون والتى ينشأ عنها تقليل الانتفاع بالعين المؤجرة يترتب عليها مسئولية المؤجر عن نقص تلك المنفعة

٣٣٠

محكمة بنى سويف الاهلية

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ .

- ١ - متعاقدان . ارادتهما . تستفاد من الظروف والقرائن
- ٢ - عقد . مطبوع . شرط مكتوب . يخالف النص المطبوع . يعمل بالمكتوب
- ٣ - إيجار . نقص المنفعة بامر ادارى . مسئولية المؤجر عنها . قوة قاهرة . تعويض

المبارى والقانونية

- ١ - ان ارادة المتعاقدين يجب أن تستفاد من جميع الظروف والقرائن فاذا وجد شرط فى العقد بأحرف مطبوعة وكان به شرط آخر محرر

التي زرعها فعلا هي ٦٧ فدانا و ١٩ قيراطاً و ٢١ سهماً وطلب محاسبته على هذا القدر فقط « وحيث أن المدعى يتمسك بالمساحة الكلية للأطيان المؤجرة الى المدعى عليه الأول وجاء في مذكرته انه لا يعد مسؤولاً عن أى عجز أو نقص في مساحة الأطيان المؤجرة وارتكن في ذلك على البند الرابع من عقد الايجار المشار اليه الذي ينص على ان المستأجر قد استلم جميع الأطيان المؤجرة بمحدودها وقبائلها بعد المعاينة والمعرفة التامة ولا يكون له حق الاحتجاج بعجز شئ منها... الخ » وحيث انه ثابت من الاطلاع على عقد الايجار المشار اليه أن في البند الأول منه قد نص بمباراة مكتوبة بخط اليد أن الاعتماد على المقاس وكشف المساحة بينما نص البند الرابع لم يكتب بخط اليد بل هو بأحرف مطبوعة

« وحيث انه يستخلص من ذلك ان المتعاقدين أرادا الاعتماد على المقاس وكشف المساحة واغفال البند الرابع بدليل أنهما ذكراه صراحة بأحرف مكتوبة في صدر العقد وهذا يفسر جلياً ارادة المتعاقدين التي يجب أن تستفاد من جميع القرائن والظروف . فإذا وجد شرط في العقد بحروف مطبوعة ووجد شرط آخر محور باليد يعترضه ويناقضه فهذا يفسر أن ارادة المتعاقدين قد انصرفت الى العمل بالشرط المكتوب الذي عينا بكتابته وتحريره

« وحيث انه بناء على ذلك تكون العبرة بالمقاس وكشف المساحة دون سواها » وحيث ان المحكمة ندبت خبيراً لبيان مساحة الارض المؤجرة وما بها من عجز وقد باشر

وفي هذه الحالة لا يسأل المؤجر عن تعويض ما لأن الأمر الذي اصدرته السلطة الادارية (fait du prince) ضرب من ضروب القوة القاهرة التي ترفع كل خطأ أو تقصير عن عاتق المؤجر . ولا تعويض مع عدم توفر الخطأ أو التقصير فالأمر الذي تصدره الحكومة بتخفيض زراعة القطن وتحديد بها الى ثلث المساحة مع وجود نص في عقد الايجار على زراعة نصف المساحة قطعاً لا يترتب عليه أى حق في مطالبة المؤجر بتعويض . انما للمستأجر الحق في طلب تخفيض الايجار فقط عن الفرق بين ثلث المساحة الكلية وبين نصفها . ويحتسب هذا التخفيض بنسبة الفرق بين ايجارة الارض لزراعتها قطعاً وبين ايجارتها لزراعتها محصولات أخرى

المحكوم

« حيث ان المدعى في الدعوى الاصلية يرتكن على عقد الايجار المؤرخ ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٢٤ بتأجير ٨٠ فدانا الى المدعى عليه عبد الحميد فراج لمدة ثلاث سنوات بمبلغ ٢٤٠٠ جنيه

« وحيث أن النزاع بين الطرفين ينحصر في ثلاثة أمور أولها عجز الأطيان المؤجرة . وثانياً عدم استطاعة المستأجر من زراعة نصف المساحة قطعاً في سنة ١٩٢٧ بسبب تحديد الحكومة لزراعة القطن الى الثلث . والأمر الثالث يتعلق بمناقشة الحساب بين الطرفين

« ١ » عن العجز في الأطيان المؤجرة « وحيث أن المدعى عليه في الدعوى الاصلية عبد الحميد فراج دفع بأن الأطيان المؤجرة اليه وقدرها ٨٠ فدانا قد وجد بها عجز وادعى أن مساحة الأطيان

الادارية في حدود القوانين واللوائح يعتبر ضرباً
من ضروب القوة القاهرة الذي يسميه علماء
القانون "fait du prince"

« وحيث أنه في هذه الحالة لا يكون المستأجر
مستولاً عن أعمال الإدارة التي تقال من انتفاعه
بالعين المؤجرة بل يتحمل المؤجر نتيجة ذلك الأمر
لأن القاعدة ان ضمان الشيء المؤجر يحتمله المالك
"Les risques de la chose louée." » انظر
لوران جزء ٢٥ بند ١٦٣ وجويار الجزء الأول
بند ١٠٠ وباري ورو جزء ٤ بند ٣٦٧ »

وقال المسيو دوهلس انه اذا كان التعرض
لانتفاع المستأجر بسبب فعل الإدارة الشرعي ففي
هذه الحالة يلزم المؤجر بما يترتب على هذا التعرض
كما يلتزم بأحوال القوة القاهرة » انظر دوهلس
ايجار بند ١٥٨ و ١٥٩ وانظر ايضاً كتاب
المسترهاتن الجزء الثاني في عقود الايجار صحيفة
١٢٢ والمادة ٣٧٠ مدني أهلي »

« وحيث أن نفس المدعى في الدعوة الأصلية
قد رفع دعوى وهي القضية نمرة ٤٠٩ سنة ١٩٢٤ عابدين
ضد من استأجر منهم هذه الاطيان بالذات يطالبهم
فيها بتعويض عن تخفيض المساحة المنزرعة قطناً الى
الثلث التي صدر عنها أمر اداري بذلك في سنة ١٩٢٧
» وحيث أنه متى ثبت كما أوضحنا أن
المؤجر مسئول عن نتيجة تقليل المنفعة للعين المؤجرة
الناشئة عن افعال الإدارة الشرعية فيتعين البحث
عن تحديد هذه المسئولية ومقدارها

« وحيث أن المدعى عليه الأول طلب في
مذكرته أن يقضى له بتعويض عن ذلك المنع وقال
ان ما يخصه من التعويض ١٣٢ جنيهاً و ٦٠٠ ملياً

الخبر مأموريته واتضح من تقريره أن المساحة
الفعلية للأرض المؤجرة ٦٨ فداناً و ٨ أسهم
وذلك بعد أن قاس الأرض وجميع مساحتها
» وحيث أن المدعى لم يوجه أى طعن وجيه
للمقاس الذي أجراه الخبير وإنما ادعى ان الخبير
قاس القطعة التي غرب البحر اليوسفي فقط وأهمل
القطعة الواقعة في شرق البحر المذكور

« وحيث أنه رداً على ذلك يتضح من عقد
الايجار أن الأرض المؤجرة على قطعتين والفاصل
بينهما جسر طراد البحر اليوسفي ولم يذكر أن
البحر اليوسفي نفسه هو الفاصل بينهما وقد ذكر
في حدود الأرض المؤجرة أن الحد الشرقي هو
طراد بحر يوسف والبحر

« وحيث أنه من ذلك كله يتعين اعتبار
الايجارة على مقدار ٦٨ فداناً و ٨ أسهم
٢- عن تحديد المساحة المنزرعة قطناً الى الثلث

« من حيث أن المدعى عليه الأول في
الدعوى الأصلية دفع بأنه لم يتمكن من زراعة
نصف مساحة الأرض المؤجرة قطناً كما نص
عن ذلك في ذيل البند الرابع من عقد الايجار
المذكور آنفاً

« وحيث أنه قد ورد في ذيل البند المذكور
هذه العبارة « النصف قطن عن كل سنة والنصف
الثاني يابض أو ذرة صيفي »

« وحيث ان المدعى في الدعوى الأصلية قال
انه لا يسأل عن عدم تمكين المستأجر من زراعة
النصف قطناً لأن المنع جاء بأمر من الحكومة وهو
خارج عن ارادة المؤجر فلا مسئولية عليه

« وحيث أن المنع الذي يأتي بأمر من السلطة

القانوني الى محكمة قضت بعدم اختصاصها فلا يسقط الحق فيها بمضى الميعاد بل يبتدىء في يوم الحكم النهائي بعدم الاختصاص

٢ - ان عقد البيع الابتدائي لا يمكن أن يتولد عنه حق الشفعة بل يجب أن يكون البيع باناً حتى يبتدىء ميعاد سقوط الحق في الشفعة

٣ - ان عقد الصلح لا يتولد عنه حق الشفعة لانه ليس بيعاً بالمعنى الصحيح اذ أن الصلح عقد به يترك كل من المتعاقدين جزءاً من حقوقه على وجه التقابل لقطع النزاع مادة «٥٢٣». لذلك يكون ثمن العقار الحقيقي عبارة عن مجموعة التزامات وواجبات مضافة الى الثمن المسمى في عقد الصلح وفضلاً عن ذلك قد يكون بهض تلك الالتزامات شخصية او خاصة بالمشتري دون سواء وليس هناك من سبيل للشفيع أن يقوم بإدائها لذلك يتعذر عليه أن يحل محل المشفوع منه ازاء البائع كما تقضى بذلك المادة ١٣ من قانون الشفعة

المحكمة

« حيث أن المدعى عليه الأول دفع بعدم جواز نظر دعوى الشفعة لرفعها بعد الميعاد لأن المدعين رفعوا أمام محكمة الفيوم الجزئية دعوى الشفعة بتاريخ ٩ ابريل سنة ٩٢٨ وحكم بعدم الاختصاص في ٣ يونيه سنة ٩٢٨ فرفعوا هذه الدعوى بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩٢٨ . ثبوت علوم على الأقل من ٩ ابريل سنة ٩٢٨

« وحيث أنه من المبادئ المقررة أن رفع الدعوى أمام القاضي الغير المختص يقطع المدة واذا رفعت دعوى الشفعة في الميعاد القانوني الى

« وحيث أنه من المبادئ المجمع عليها أن التعويض لا ينشأ إلا عن خطأ يمكن أن يعزى الى المسئول عنه

« وحيث أننا قد أوضحنا آنفاً أن تحديد مساحة القطن الى الثلث كان بفعل الادارة وهو من نوع القوة القاهرة وقد وقع هذا بدون خطأ أو تقصير من المؤجر فلا يسأل اذن عن أي تعويض وليس للمستأجر في هذه الحالة الا أن يطالب فقط بتخفيض قيمة الايجار الى ما يقابل اجر المثل في حالة تأجير العين بلا قطن . وفي حالتنا هذه يكون التخفيض باحساب الفرق بين نصف المساحة المؤجرة وبين ثلثها فقط » انظر تأييداً لهذا المبدأ حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في أول فبراير سنة ٩١٦ مجموعة مختلطة نمرة ٢٩ ونمرة ١٩٣ والحكم الصادر في ١٠ مارس سنة ٩٠٩ مجموعة مختلطة سنة ٩٢١ نمرة ٢٤٢ »

(قضية احمد بك السيد وحضر عنه الاستاذ عبدالفتاح رجائي ضد الشيخ عبد الحميد فراج وآخرين وحضر عنهم الاستاذ اسراييل معوض رقم ٤٤٠ سنة ٩٢٧ رئاسة وعضوية ذكي خير الابوتيجي بك واحمد بك واغب دكروري ومحمد امين والي بك)

٢٢١

محكمة بني سويف الابتدائية الأهلية

٣١ مارس سنة ١٩٢٩

- ١ - شفعة . رفعها في الميعاد القانوني . حكم عدم اختصاص فيها . سريانها من تاريخ الحكم النهائي
- ٢ - حق الشفعة . عقد بيع ابتدائي . لا يتولد عنه .
- ٣ - حق شفعة . عقد صلح . لا يتولد عنه

المبادئ القانونية

١ - اذا رفعت دعوى الشفعة في الميعاد

محكمة قضت بعدم اختصاصها فلا يسقط الحق فيها بمضى الميعاد بل يبتدىء من يوم الحكم النهائي بعدم الاختصاص « انظر حكم محكمة استئناف مصر سنة ٢ محاماة ص ٤٥ واستئناف مختلط مجموعة سنة ٢٣ ص ٢٣٧ واستئناف مختلط مجموعة سنة ٢٥ ص ٢٨١ »

« وحيث أن المدعى عليه الأول يتمسك بأن البيع وقع في سنة ٩١٩ ويرتكن على عقد البيع المؤرخ ١٢ أكتوبر سنة ١٩١٩ ببيع فدانين و١١ قيراطاً و١٨ سهماً وهو يشمل القدر موضوع النزاع ويتمسك أيضاً بعقد الصلح الصادر في ٢ يناير سنة ٩٢٨ ويدعى أن هذا العقد جاء معززاً و متمماً للعقد الأول ويرمى من وراء ذلك إلى إثبات علم المدعين بالبيع منذ سنة ١٩١٩ »

« وحيث أنه بالنسبة إلى العقد الأول وهو المؤرخ ١٢ أكتوبر سنة ١٩١٩ والمسجل في ٣ ديسمبر سنة ٩٢٣ فقد نص في البند الثالث منه أن المشتري دفع ٥٠ جنيهاً عربوناً وأنه تعهد بدفع باقي الثمن بعد مضي ثلاثين يوماً وإذا تأخر عن سداد باقي الثمن فليس له الحق في استرداد العربون المدفوع والباقيات الحق في التصرف في الأطنان المباعة بدون احتياج إلى أي تنبيه رسمي أو غير رسمي ويكون هذا العقد لاغياً .

وورد في البند ثمة ٤ منه أن توقيع البيع يكون بعد ثلاثين يوماً من تاريخه . وفي البند الخامس . أن على المشتري استحضار جميع الشهادات والاعلامات الشرعية التي تلزم له عند توقيع البيع النهائي ..

« وحيث أنه يستخلص من جميع نصوص

العقد المشار إليها ومن العبارة المحررة في اعلا العقد وهي « عقد ابتدائي » أن البيع كان بيعاً ابتدائياً وليس نهائياً وقد ثبت تأخر المدعى عليه الأول في دفع الثمن وأخيراً رفع دعوى ضد المدعى عليهما الثانية والثالثة وهي القضية ثمة ١٢٩٠ سنة ٩٢٠ مدني كلي بنى سويف بطلب تثبيت ملكيته إلى العين المباعة وحكم فيها بالرفض في تاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٧

« وحيث أن عقد البيع الابتدائي لا يمكن ان يتولد عنه حق الشفعة بل يجب أن يكون البيع باتاً متى يبتدىء ميعاد سقوط الحق في الشفعة وقد أجمعت المحاكم على هذا الرأي « انظر حكم محكمة الاستئناف بمصر بتاريخ ١٢ يناير سنة ٩٢١ مجلة المحاماة سنة ٢ ص ١١ وحكم محكمة الاستئناف المختلط المذكور في الجدول العشري الثاني ثمة ٢٨٨٧ واستئناف مختلط ٢ يونيو سنة ٩٠٤ مجموعة مختلطة سنة ١٦ ص ٣١٢ وكامل مرمى بك الشفعة ص ٥٥ »

« وحيث أنه مما سبق يكون تمسك المدعى عليه الأول قبل المدعين في اسقاط حق الشفعة وعلى الأخص لتسجيله في سنة ٩٢٣ على غير أساس » « وحيث أنه بالنسبة إلى عقد الصلح المؤرخ ٢ يناير سنة ٩٢٨ والمسجل تسجيلاً تاريخياً في ٣ يناير سنة ٩٢٨ الذي تحرر من المدعى عليه الأول والمدعى عليهما الثانية والثالثة بعد الحكم برفض الدعوى ثمة ١٢٩٠ سنة ٩٢٠ كلي فقد قرر المدعى عليهما الثانية والثالثة بالتنازل عن ١ فدان و١٧ قيراطاً و١٦ سهماً من ضمن القدر السابق بيعه بمقتضى عقد البيع الذي فسخ « وهذا

ففضلاً عن أن بعض هذه الالتزامات قد تكون شخصية أو خاصة بالمشتري دون سواه . وليس هناك من سبيل للشفيع حتى يقوم بإدائها وبذلك يتعذر أن يحل الشفيع بالنسبة للبائع محل المشفوع منه في كافة ما كان له وعليه من الحقوق كما تنص بذلك المادة ١٣ من قانون الشفعة الصادر في ٢٣ مارس سنة ٩٠ « انظر الاجماع على هذا المبدأ في كتاب المرحوم فتحى باشا زغلول ص ٨٣ والمسيو دوهلس شفعة بند ١٤ - والمسيو فورجير ص ١٣٢ - وكامل بك مرسى الشفعة ص ٤٥ - وعبد السلام بك ذهني الأموال ٧٢٢ - وكتاب الدكتور محمود فهمي في الشفعة باللغة الفرنسية ص ١٩٤ طبعة سنة ٩٢٨ »

« وحيث أن محكمة الاستئناف الأهلية سارت على هذا المبدأ في حكمها المؤرخ ٢٥ ابريل سنة ٩٠١ مجموعة سنة ٤ نمرة ٢٦ ص ٦١ وكذلك محكمة الاستئناف المختلطة في حكمها المؤرخ ١٠ مايو سنة ٩٠٦ مجموعة سنة ١٨ ص ٢٣٩

« وحيث أنه بتطبيق هذا المبدأ يتضح جلياً أنه كان هناك نزاع جدى بين المدعى عليه الأول والمدعى عليهما الثانية والثالثة بدليل رفع القضية نمرة ١٢٩٠ سنة ٩٢٠ بنى سويف كلى وقضايا التفليسة الأخرى أمام المحكمة المختلطة وقد انقسم النزاع بينهما بحضور الصلح المشار اليه . ثم أنه ليس في وسع المدعين بصفتهم شفعاء أن يحلوا محل المدعى عليه الأول في الالتزامات المنصوص عنها في عقد الصلح . اذ كيف يقومون مقام المدعى عليه الأول في التعهد بعدم الرجوع على المدعى عليهما بثمن الأطنان المبيعة في ناحية المندرة أو-

القدر هو موضوع الدعوى » وذلك مقابل أن يدفع المدعى عليه الأول ٢٠٠ جنيه مصرى اليهما « بند نمرة ١ » ومقابل تنازل المدعى عليه الأول عن الرجوع على المدعى عليهما الثانية والثالثة بما حكم له به ضدهما بمحكمة الاسكندرية المختلطة بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ٩٢٣ الخاص بثمن أطنان أخرى . ومقابل أن لها الحق في الربع لغاية ٥ اكتوبر سنة ٩٢٧ ومقابل مخالصة نهائية بين الطرفين « بند ٥ » سواء لما يختص بالعقد السابق أو بالقدر الذى استحق للتفليسة وكذلك تنازل المدعى عليه الاول عن مطالبة المدعى عليهما الأخيرتين بربع ١ فدان و ١٦ قيراطاً بناحية المندرة . وان هذا العقد حاسم لكل نزاع بين الطرفين « وحيث أن المدعين يرتكنون في مذكرتهم على أن عقد البيع الابتدائي المؤرخ سنة ٩١٩ أصبح لاغياً ويرتكنون على أن المدعى عليه الأول يملك ملكاً جديداً بمقتضى عقد الصلح المشار اليه

« وحيث أنه يتعين البحث فيما اذا كان يجوز الشفعة اذا كان العقار قد آل الى المشتري بمقتضى عقد صلح

« وحيث أنه من المجمع عليه من أحكام المحاكم والشارحين لقانون الشفعة أن عقد الصلح لا يولد حق الشفعة لأنه ليس بيعاً بالمعنى الصحيح اذ أن الصلح عقد به يترك كل من المتعاقدين جزءاً من حقوقه على وجه التقابل لقطع النزاع الحاصل أو لمنع وقوعه « مادة ٥٢٢ مدنى » . ثم أن ثمن العقار الحقيقى لم يكن الا مجموعة التزامات وواجبات مضافة الى الثمن المسمى في عقد الصلح

في التنازل عن ثمن الاطيان التي استحدثت في
التفليسة أو في التنازل عن ريع ١ فدان و ١٦
قيراطاً المباعة بجهة أخرى أو غير ذلك مما لا يستطيع
أن يحل فيه المدعون محل المدعى عليه الاول
(قضية الشيخ خليفة حسنين الحاذق وآخرين ضد
تادرس افندى غبريال وآخرين رئاسة وعضوية زكى
خير الاوتيجى بك وابى بكر صادق بك واحد راغب
ذكرورى بك رقم ٣٨٩ سنة ١٩٢٨)

٣٢٢

٢ أبريل سنة ١٩٣٠

استئناف . في مسائل الاختصاص . قابل احتماله .
حجز . بيع الشيء المحجوز . حق الدائن في استلام
دينه من الثمن . اتباع اجراءات التوزيع . لزومه .
توزيع . اجراءاته . من النظام العام
دعوى . بطلب صرف مبلغ مودع بنير اجراءات .
التوزيع . عدم قبولها

المبادئ القانونية

١ - الحكم الصادر في مسائل الاختصاص
قابل للاستئناف دائماً طبقاً لصريح نص
المادة ٣٥٠ م .

٢ - اذا بيع الشيء المحجوز وأراد الدائن الحاجز
استلام دينه من الثمن المودع بخزانة المحكمة وجب
عليه اتباع الاجراءات المنوّه عنها بالمادة ٥١٤
مرافعات إذ هذه الاجراءات وما يتبعها من قائمة
مؤقّقة وقائمة نهائية وضوابط خاصة بشأن تحديد
مدد للطعن فيها بأوضاع قانونية معينة - هي
اجراءات لها مساس بالنظام العام لا يجوز العمل
على مخالفتها حتى باتفاق الخصوم الا اذا تراضوا
برضاء المدين على صرف المبلغ بعد توزيعه عليهم

توزيعاً يتفقون عليه - وعلى ذلك لا يجوز للدائن
الحاجز أن يترك هذه الاجراءات ويرفع دعوى
عادية يطلب فيها تقرير حقه في صرف المبلغ له
خاصة . فاذا رفعت على هذا الشكل وجب عدم قبولها .

المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه دفع بعدم جواز
الاستئناف لقلة النصاب

« وحيث ان المستأنف دفع أمام محكمة أول
درجة بعدم الاختصاص وقضى برفض طلبه كما
أنه قضى في الموضوع

« وحيث ان الحكم في الاختصاص قابل
دائماً وأبداً للاستئناف وعلى ذلك يتعين رفض
الدفع بعدم جواز الاستئناف وقبول الاستئناف
شكلاً طبقاً للمادة ٣٥٠ مرافعات

« وحيث ان المبلغ المطلوب صرفه للحاج
حسين محمد هو ثمن منقولات محجوز عليها بمعرفة
وباعتبارها دائناً بمعرفة الاوقاف الملكية باعتبارها
دائنة أيضاً

« وحيث لذلك كان يجب على الدائن حسين
محمد ان يتبع الطريق القانونى الذى رسمه الشارع
بالمواد ٥١١ وما بعدها مرافعات وأن يقدم طلباً
لقاضى المحكمة المودع بخزائنها المبلغ وقدره ١٥
جنيهاً وهى محكمة ايتاى البارود ويطلب عمل قائمة
التوزيع المؤقّقة ثم النهائية . وذلك كله في حدود
القانون وضوابطه وهى التى رسمها باعتبارها مناطاً
له صلته بالنظام العام لا يملك الأفراد مخالفتها الا
اذا اتفقوا على صرف المبلغ برضاء المدين بالمادة
٥١٢ مرافعات

ومنهم من لا يقر هذا الحق حتى لمن
حسنت نيته

ومنهم من يترك للقضاء سلطة رفض طلب
التسليم. وثقنا ان ظهر في اجابته ضرر بصاحب البناء
أما القضاء الفرنسي فيقر حق صاحب البناء
حسن النية في طلب الحبس

٢ - ولكن القانون المصري ينص في المادة
٦٠٥ منه علي أن يكون لمن أوجد تحسيناً في
العقار حق في حبسه . فعموم النص وعدالة
الفرض يبرران منح صاحب البناء حق الحبس
في حالتي حسن النية وسوئها .

المحكمة

« حيث ان المدعين يستندون في اثبات
ملكيتهم للمنزل . موضوع الدعوى الى عقد بيع
عرفي ثابت التاريخ رسمياً في ٣١ أغسطس سنة ١٩١١
بمرة ٨٧١١ بقلم العقود الرسمية بمحكمة اسكندرية
الابتدائية المختلطة يفيد شراء مورثهم لنصف
أرض وبناء المنزل والى حكم مرمى مزاد
النصف الثاني على مورثهم ايضاً في ٢٥ ديسمبر
سنة ١٩١٦ في القضية نمرة ١٤٥٤ سنة ١٩١٦ كرموز

« وحيث ان المدعى عليها السيدة اخوات
احمد يسن تدعى انها تملك ارض المنزل بعقدي
بيع عرفيين لا مسجلين ولا ثابتي التاريخ اولهما
مؤرخ ١٨ سبتمبر سنة ١٩٢٢ والثاني في ٢٥
ديسمبر سنة ١٩٢٤ صادرين لها من رجب عفيفي
ومحمد درويش الشاعر من المدعى عليهم اما بناء
المنزل فتدعى انها هي التي أقامته بالها بعد ان
هدمت البناء القديم .

« وحيث والجهة القضائية المختصة بنظر أمر
التوزيع هي محكمة ايتاي البارود والمودع بمخزاتها
مبلغ ال ١٥ جنيها . بالمادة ٥١٤ مرافعات

« وحيث وقد رفعت الدعوى الحاضرة
بشكل دعوى عادية أمام محكمة عابدين الجزئية
فانه يتعين قانوناً الحكم بعدم قبولها بشكل دعوى
عادية ما دام ان رافعها لم يتبع الاجراءات القانونية
المنصوص عليها بالمادة ٥١٤ مرافعات . اذ هذه
الاجراءات . وما يتبعها من قائمة مؤقتة وقائمة نهائية
وأحكام خاصة بشأن تحديد مدد للطعن فيها
بأوضاع قانونية معينة . هي اجراءات لها مساس
بالنظام العام لا يجوز العمل على مخالفتها حتى
باتفاق الخصوم إلا اذا تراضوا برضاء المدين على
صرف المبلغ بعد توزيعه عليهم توزيعاً يستقرون عليه
« وحيث لما يتقدم يتعين الحكم بعدم قبول
الدعوى بالحالة التي هي عليها

(استئناف ديوان الاوقاف الخصوصية الملكية
وحضر عنه الاستاذ محمود يوسف بك ضد الحاج حين
محمد جعفر وعنه الاستاذ فهمي صديق المحامي وآخرين
رقم ٢٣٠ سنة ١٩٣٠)

٣٢٣

محكمة اسكندرية الابتدائية الاهلية

٢٩ ابريل سنة ١٩٣٠

بناء . في ارض الخير . حق الحبس
حق الحبس . لمن اوجد تحسيناً في العقار . ثابت

المبارى والقانونية

١ - من الشراح الفرنسيين من يرى أن
لصاحب البناء حسنت أو ساءت نيته حق حبس
العقار الى أن يستوفى مطلوبه

للقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ لعدم تسجيلها ولا ثبوت تاريخها فانها تنتهي جميعاً الى عقد البيع الصادر من قطب على الذى قضى نهائياً ضده لمصلحة مورث المدعين فى ملكية المنزل

« وحيث ان ادعاء المدعى عليهم البائعين للسيدة اخوات احمد يسن بأن ملكيتهم ان لم تكن مستمدة من العقود فمن وضع يدهم ومن باع لهم المدة المكسبة للملكية هو ادعاء مفقود الى اثبات صحته بالنسبة لتكامل المدة المكسبة للملكية خصوصاً وقد دلت مذكرات الطرفين على اقتطاع المدة برفع الدواوى من جانب مورث المدعين بطلب التسليم

عن البناء

« وحيث ان المدعى عليها السيدة اخوات احمد يسن ادعت انها هى التى أقامت من مالها البناء الحالى للمنزل موضوع الدعوى وقد أمرت المحكمة بتحقيق ذلك بحكمها الصادر فى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ وقد ثبت من التحقيق صحة ادعائها وعجز المدعون عن نفيه

« وحيث انه يستفاد من قرائن الحال أن السيدة اخوات احمد يسن كانت حسنت النية وقت البناء أى انها كانت تعتقد أن الارض التى تبنى عليها هى ملك لها اذ لو لم تكن كذلك لما أقدمت على المخاطرة بالاتفاق على البناء وهى لم تعلن بالتنازع القضائى القائم حول هذا المنزل الا فى ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ أى بعد تمام البناء بزمان طويل فليس للمدعين أن يطلبوا اذن نزع شئ مما أقامته السيدة المذكورة وهم لم يطلبوا ذلك

« وحيث ان المدعى عليهما رجب عفيفى ومحمد درويش الشاعريدعيان انهما تملك ارض وبناء المنزل بطريق الشراء بموجب عقود مسلسلة تنتهى الى عقد صادر من قطب على فهو مصدر تملك المدعى عليهم جميعاً وقد تبين ان كل هذه العقود عرفية لا مسجلة ولا ثابتة التاريخ وهى مقدمة بالحافضة نمرة ٥ دوسيه

« وحيث انه ظهر من الاطلاع على صورة الحكم الصادر فى ٣٠ يوليو سنة ١٩١٧ فى القضية نمرة ٩١٨ سنة ١٩١٧ مدنى كرموز انه قضى لمصلحة مورث المدعين حسن قطب على مصدر تملك المدعى عليهم فى النزاع الذى اقامه قطب على حول ملكية مورث المدعين لذلك المنزل وقد اصبح هذا الحكم نهائياً بتنازل ورثة قطب على عن الاستئناف الذى رفع عن الحكم كما دلت على ذلك الشهادة الرسمية المقدمة بنمرة ٤ حافضة نمرة ٤ دوسيه

عن الارض

« وحيث ان أحداً من المدعى عليهم لم ينكر أن الارض التى يقوم عليها بناء المنزل موضوع الدعوى الحاضرة هى الارض التى يقوم عليها بناء المنزل موضوع عقد شراء مورث المدعين وحكم مرسى مزاد نصفه عليه والحكم الصادر لمصلحته ضد قطب على

« وحيث انه لما تقدم يتضح أن أرض المنزل المتنازع عليه الآن مملوكة لمورث المدعين ولا عبرة بالعقود التى يتمسك بها المدعى عليهم لأنها فضلاً عن قصورها عن نقل الملكية طبقاً

ضمن طلباتهم الختامية بل أصرروا على طلب تثبيت ملكيتهم للأرض والبناء

« وحيث أنه من المقرر قانوناً أن الملاحظات مثل البناء تضاف إلى الملك الأصل مثل الأرض فيصبح مالك الأرض مالكا للبناء القائم عليها ولو كان هذا البناء بفعل الغير ومن ماله وذلك بحكم الالتصاق والتبعية إلا أنه متى ثبت أن من أقام البناء كان حسن النية مثل المدعى عليها السيدة اخوات احمد يسن فيكون مالك الأرض مثل المدعين مخيراً بين دفع قيمة المهمات والادوات وأجرة العملة وبين دفع ما زاد في قيمة الأرض بسبب ما حدث بها طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٦٥ مدني

« وحيث أنه لما تقدم يكون بناء المنزل موضوع هذه الدعوى قد أصبح مضافاً إلى ملك المدعين بالتبعية

عن التسليم

« وحيث أن المدعين طلبوا الحكم بتسليم المنزل أرضاً وبناء وقد عارضت السيدة اخوات احمد يس في هذا الطلب حتى تستوفي ما لها مقابل البناء مستندة في معارضتها إلى أن لها حق حبس المنزل تحت يدها إلى أن تستوفي مطلوبها

« وحيث أنه وقد خلا القانون الفرنسي من نص يمنح الباني في ملك الغير حق الحبس فقد تشعب الفقه الفرنسي وقضاؤه في تقرير حكم ما لصاحب البناء من الحق إلى أن يستوفي القيمة المستحقة له

(١) فمن الشراح من يرى أن لصاحب

البناء - حسن النية كان أو سائها - حق الحبس إلى أن يستوفي مطالبه - (ما كارديه جزء ٢ تعليقات على المادة ٥٥٥ مدني فرنسي فقرة ٥ - قالت ص ١٥٤)

(ب) ومنهم من يرى أن ليس لصاحب البناء ولو كان حسن النية حق الحبس لأن حق الحبس ينتج لصاحبه حق امتياز وان حقوق الامتياز معينة على سبيل الحصر في القانون لا يصح التوسع فيها - (لوران جزء ٦ فقرة ١٨١ - هوك جزء ٤ فقرة ١٤٤ - بودري وشوفو فقرة ٣٦٧)

(ح) ومنهم من يرى أنه وإن كان صاحب البناء ولو حسنت نيته لا يتمتع بحق الحبس إلا أن القضاء إذا ما ظهر له اعسار مالك الأرض طالب استلامها أن يقرر محافظة على حق صاحب البناء حسن النية أرجاء تنفيذ الحكم إلى حين قيامه بدفع ما يستحقه صاحب البناء - (دمولامب جزء ٩ فقرة ٦٨٢ - اوبري ورو طبعة خامسة جزء ٢ فقرة ٢٠٤ نوتة ١٣ ص ٣٩٥ ومانت وكلن دي سنير طبعة ثالثة جزء ٢ فقرة ٣٩٢ مكررة)

(د) أما ما جرى عليه القضاء الفرنسي فهو أن يكون لصاحب البناء متى حسنت نيته حق الحبس .

(تراجع تعليقات دالوز على المادة ٥٥٥ مدني فرنسي فقرات ٥١ لغاية ٥٧)

« وحيث أن المشرع المصري خلافاً للمشرع الفرنسي قد أقر فصلاً في قانونه المدني هو الفصل الخامس من الباب الأول من الكتاب الرابع (خاصاً بحق الحبس الشئني) ونص في الفقرة الثانية للمادة ٦٠٥ بما يفيد على أن من

(أوجد تحسيناً في العين) يكون له حق الحبس .
لذلك رأى بحق شراح القانون المصري ان عموم
هذا النص وعدالة الغرض المقصود منه يبرران
للقضاء ان يقرر لمن يبني في ملك غيره حقاً في
حبس العقار تحت يده حتى يستوفي حقه سواء
كان بائناً بحسن نية أو بسوء نية . اذ ان دين
صاحب البناء قد أصبح مرتبطاً بالبناء ذاته
Debitum Oeum Io Junctum بحيث لا يحق
لطالب استلامه أن يستلمه الا بعد دفع ما يجب
عليه والا كان في طلبه بائناً على حق الغير .
ومتى اختار مالك الارض بقاء البناء في حالة
الباني بسوء نية فيجب على هذا الاخير ان يدفع
له ما يجب دفعه قبل استلامه بنائه الذي اختار
بقائه . لذلك لم ير الشراح داعياً للتفرقة بين حالتي
سوء النية وحسنها

(راجع شرح التأمينات جرانمولان ص ٢٣٠
فقرتي ٨١٦ و ٨١٧ والاحكام المشار اليها فيه)
« وحيث انه متى تقرر ذلك اصبح طلب
السيدة اخوات احمد يس في حبس العقار تحت
يدها حتى تستوفي مطلوبها طبقاً للفقرة الأخيرة
من المادة ٦٥ مدني أهلي هو طلب يؤيده العدل
والقانون ولذلك يتعين رفض طلب المدعين تسليم
العقار اليهم قبل دفع ما يجب عليهم دفعه

« وحيث انه بالنسبة الى تقدير قيمة ما يجب
على المدعين دفعه للسيدة اخوات احمد يس
فان ذلك يتوقف على اختيارهم . إما دفع قيمة
المهمات والادوات واجرة العملة وبين دفع مازاد
في قيمة الأرض بسبب ما حدث فيها . وقد امتنع
المدعون عن استعمال هذا الخيار محتجين في

مذكرتهم نمرة ١٩ دوسيه بأن دعواهم رفعت
بطريق العسافاة فلا يستطيعون تعديل طلباتهم
عملاً بالمادة ٦٥ مدني هذا فضلاً عن ان السيدة
اخوات احمد يس لم ترفع بقيمة ما تستحقه دعوى
فرعية حتى كان يمكن لهذه المحكمة نظرها وتحقيق
عناصرها والحكم لها بفتحها لذلك ترى المحكمة
أن تبقى للطرفين شأنهم بهذا الخصوص في دعوى
على حدة يرفعها صاحب المصلحة

عن دعوى الضمان

« وحيث ان السيدة اخوات احمد يس
قد رفعت دعوى الضمان على البائعين لها وهما
محمد درويش الشاعر ورجب عفيفي وطلبت الزامهما
بأن يدفعا لها مبلغ ٤٠٥ جنيه منها ٢٠٥ جنيه
قيمة ما دفعته لها من الثمن طبقاً لعقدي البيع
والباقي تعويضاً عن الضرر الذي لحقها بسبب
عدم نفاذ البيع

« وحيث ان طلب رد الثمن في محله لانعدام
مقابله وهو نقل الملكية فيتعين الحكم لها على كل
من الضامنين برد نصيبه فيه . ونصيب محمد درويش
الشاعر ١٢٧ جنيهاً و ٥٠ ملياً ونصيب رجب
عفيفي ٧٧ جنيهاً و ٥٠٠ ملياً طبقاً لعقدي البيع
« وحيث ان طلب التعويض في غير محله
لاهمال السيدة اخوات احمد يس في اجراء التحريات
اللازمة للتحقق من صحة ملكية البائعين لها

« وحيث ان محمد درويش الشاعر ورجب
عفيفي قد رفعاً من جانبهما دعوى ضمان على البائعين
لها وهم نبويه بنت ابي طالب وحسن شحاته
كيلاني وعلى احمد الرمح يطلبان فيها الزام كل
منهم بأن يدفع لكل منهما ما عسى ان يحكم به عليه

٢ - خلافاً لنص القانون الفرنسي في المادة.

١٣٣٩ مدني وخلق القانون المصري من مثلهما رأى شراحه أن كلا من الواهب ووارثه ملزم أدنياً باحترام الهبة الباطلة شكلاً فيصبح ملزماً مدنياً بتنفيذها إذا هو استبدلها. ويصح أن يكون هذا الاستبدال مستفاداً من ظروف الحال :

المحكمة

« حيث أن المدعية أقامت هذه الدعوى تطلب فيها إلزام المدعى عليه بأن يدفع لها مبلغ أربعمائة جنيه مصري واستندت إلى قولها أن والده قد تعهد لها بدفعها. ثم عدل وكيلها طلباته في جلسة المرافعة الأخيرة وطلبت أن يكون الحكم لها على تركة المورث .

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على الصورة المستخرجة من بطرختانة الاقباط الارثوذكس بالاسكندرية أن المرحوم سعد سليمان - والد المدعى عليه - قد أقر لزوجه منيرة جرجس سرور المدعية بأنه قد تعهد لها وقت الزواج بأن يدفع لها مبلغ أربعمائة جنيه مصري بصفة هبة لقبولها الزواج لكونها صغيرة ولكونه متقدم في السن وأنه يتعهد من جديد بدفع المبلغ

« وحيث أن المدعى عليه يعترف بصور هذا التعهد من والده ولكنه يطعن عليه بالبطلان باعتباره هبة باطلة لم تلبس ثوبها الرسمي ولا هي تنفذت بالقبض » وحيث أن القول بهذا التعهد من جانب الزوج هبة محضة هو قول لا يطابق الحقيقة تماماً إذ أن هذا التعهد قد صدر من الزوج في ١٩ فبراير سنة ١٩٢٩ بعد حصول الزواج في سنة ١٩٢٣ وبعد أن شعر هذا الزوج بما ألحقه من الغبن

« وحيث أن البائعين الثلاثة الآخرين لا يلزمون في هذه الحالة إلا بأن يرد كل منهم ما استولى عليه من الثمن إلى من دفعه إليه ولا محل للحكم عليهم بتعويضات خلاف رد الثمن لاهمال المشتري منهم في تحري صحة ملكيتهم » وحيث أنه طبقاً لعقود البيع تكون نبويه

بنت أبي طالب ملزمة بأن تدفع لمحمد درويش الشاعر مبلغ خمسين جنيهاً مصرياً ويكون حسن شعاعته كيلاني ملزماً بأن يدفع لكل من محمد درويش الشاعر ورجب عفيفي مناصفة بينهما مبلغ ملزماً ٨١ جنيهاً و ٢٥٠ ملياً ويكون على أحمد الرمح بأن يدفع للمذكورين أيضاً ومناصفة بينهما كذلك مبلغ ١٨ جنيهاً مصرياً

(قضية عبده محمد السكري وآخرين ضد الست اخوات بنت أحمد يس رقم ٤٣٢ كلّي سنة ١٩٢٩ رئاسة عثمان بك مجيب وحضور عبد الرحيم غنيم بك وعلى محمد الحشخاني بك)

٣٣٤

١٣ مايو سنة ١٩٣٠

محكمة اسكندرية الابتدائية

الالتزام ادبي . هبة باطلة شكلاً . اجازة وارث .

قانون مصري . قانون فرنسي .

استبدال . بطلان الهبة شكلاً . ملزم

لواهب ووارثه

المبادئ القانونية

١ - ليست الهبة الباطلة شكلاً مجردة من كل الآثار القانونية إذ تنشأ عنها التزام أدبي في ذمة الواهب بمعنى أنه إذا أوفاه لا يستطيع استرداده وبمعنى أنه ينقلب التزاماً مدنياً إذا حصل استبداله nove

بزوجته وهي لم تعقب منه بذرية اذ حرما من إرثه بان أوقف في ٥ يناير سنة ١٩٢٦ جميع ماله وهو منزل على ولده المدعى عليه دون أن يجعل لها نصيباً في الاستحقاق. فاذا كان الزوج قد التزم في هذه الظروف بأن يدفع لزوجته التي خدمته منذ زواجها به لحين وفاته ما يقرب من الست سنوات جزاء خدمتها وافتائها شبابها في شيخوخته فان هذا التعهد من جانب الزوج لا يكون تبرعاً محضاً

« وحيث انه بصرف النظر عما تقدم وفرض أن هذا التعهد من جانب الزوج محض هبة باطلة شكلاً فان الهبات الباطلة شكلاً ليست مجردة من جميع الآثار القانونية اذ ينشأ عنها التزام أدبي Obligation Naturelle بمعنى أن الملتزم به وأن كان لا يرغم قضاء على الوفاء به الا أنه اذا أوفاه لا يستطيع استرداده وبمعنى أن هذا الالتزام الأدبي ينقلب التزاماً مدنياً اذا حصل استبداله « Novation » قانوناً

« وحيث أن هذه القاعدة معترف بها في القانون المصري سواء كان الواهب أو وارثه هو المطالب بهذه الهبة. (دالتون تعهدات جزء ١ ص ٢٧) - بخلاف القانون الفرنسي الذي تنص المادة ١٣٣٩ مدني منه على أن الهبة الباطلة شكلاً لا تصبح اجازة الواهب مما حمل بعض الشراح على القول بأن الواهب غير ملتزم ولا أدنياً بنتائج الهبة الباطلة شكلاً - (بودري وبارد جزء ٢ بند ١٦٦٧) - وكذلك ورثته إذ لا يمكن أن ينتقل اليهم من مورثهم التزام لم ينشأ في ذمته . ومع ذلك فقد رأى فريق آخر من الشراح ان الواهب وان كان لا يصح اعتباره ملتزماً لا مدنياً ولا أدنياً

بتنفيذ الهبة الباطلة شكلاً لصراحة نص المادة ١٣٣٩ مدني إلا ان وارثه لا يبقى بعد ذلك ملتزماً أدنياً بتنفيذها احتراماً لارادة مورثه وذلك لاختلاف نص المادة ١٣٤٠ مدني فرنسي الخاصة بالوارث عن نص المادة ١٣٣٩ الخاصة بالواهب إذ تنص المادة ١٣٤٠ على ان اجازة الوارث لهبة مورثه تمنعه من التمسك بيطلائها شكلاً ولا يكون لأجازة الوارث هذا الأثر الا اذا كان للهبة الباطلة شكلاً أثر بالنسبة له وهذا الأثر هو الالتزام الأدبي بتنفيذها لأن الاجازة لا تلحق العدم - (بلانيول جزء ٢ بند ٣٤٢ وبيدان عقود ص ٣٣٥ وباري ورو طبعة ٥ جزء ٤ ص ٧)

« وحيث انه وقد خلا القانون المصري عمداً مما يقابل نص المادة ١٣٣٩ مدني فرنسي فلم ير الشراح المصريون مندوحة عن وجود تقرير التزام الواهب ووارثه معاً التزاماً أدنياً بتنفيذها بحيث ان هذا الالتزام الأدبي ينقلب مدنياً Obligation civile اذا حصل استبداله قانوناً بأن يظهر الواهب رغبته ظهوراً واضحاً في تغيير صفة الالتزام من أدبي الى مدني . وتستفاد هذه الرغبة من ظروف الحال كما لو وقع الموهوب له على تعهد بسداد قيمة المال الموهوب وكان هذا التعهد مقترناً بظروف الحال المظهرة لرغبة الواهب في تغيير صفة التزامه (دالتون تعهدات جزء ١ ص ٣٧) « وحيث ان اقرار مورث المدعى عليه المؤرخ ١٩ فبراير سنة ١٩٢٦ والمقدمة صورته المعترف بها (مستند غمرة ٢ حافظة غمرة ٥ دوسيه) قد شمل تعهداً منه بتنفيذ وعده لزوجته وقت الزواج في سنة ١٩٢٣ بأن يعطيها ربعمائة جنيه وفي هذا

٣٣٥

٢١ يوليو سنة ١٩٣٠

محكمة مصر الأهلية

- ١ - تشريع العمال والعمال . عدم وجوده بمصر .
الامتناس بالشرائع الاجنبية
٢ - عقد اجارة الاشخاص . فصل العامل . في
حالة عدم احترام نظام العمل . من حق
صاحب العمل
٣ - شروط . في عقد . بعدم الاشتغال في اى
مكان اخر . بطلانه . واذا انحدر بزمان ومكان
معين . صحته

المبادئ القانونية

١- انه وان كان لا يوجد بمصر شرائع العمال
يعمل على حمايتهم وصيانتهم فانه يتعين على القضاء
فيما يطرح عليه من ألوان مختلفة من أنواع النزاع
بين أرباب الأعمال والعمال ان يعمل من جانبه
تمهيداً للشارع في تقرير اصول في حدود القانون
الطبيعي والعدالة المنوه عنها بالمادة ٢٧ من اللائحة.
ومن شأن هذه الاصول ان ترمى الى حماية العامل
وحماية العمل بما فيه توفيق بين مصالح العمال
ومصالح أرباب الأعمال صيانة للمصالح العامة ولا
بأس من الامتناس من طريق الاجتهاد الفقهي
باجاء بالشرائع الاجنبية وبما أقره علم القانون بوجه عام
٢ - ما دام العامل مع رب العمل بمقتضى
عقد اجارة الاشخاص فانه يتعين في هذه الحالة
أيضاً ان يكون روح الاصول القانونية في هذا
الموطن مثبتة بالمبادئ المروقة في عقد اجارة
الاشخاص . وبما لا جدال فيه ان رب العمل
في حل من فصل عامله اذا ثبت على هذا الاخير
نزوعه الى عدم احترام نظام العمل بوجه عام

دلالة كافية على رغبة المورث في تغيير صفة التزامه
من أدبى الى مدنى خصوصاً وقد صدر منه أمام
هيئة رسمية هي المجلس الملى وبعد أن شعر بأنه
ظلم زوجته بحرمانها من تركته التي أوقفها ولم يجعل
لها فيها نصيباً من الاستحقاق

« وحيث ان المدعى عليه يعترض بأن هذا
التعهد من جانب والده كان معلقاً على شرط ولم
يتحقق وهو أن لا تخرج زوجته عن طاعته مستعيناً
في اثبات قوله بأوراق منها خطاب تاريخه ٢٤
يونيو سنة ١٩٢٩ منسوب صدوره من المتوفى الى
غبطة رئيس المجلس الملى جاء به على لسانه ما يفيد
ان زوجته لم تحسن معاملته ولكن هذا الخطاب
تحوطه الشكوك في صحته اذ كيف امكن للمدعى
عليه الحصول عليه مع ان الخطاب موجه الى
المجلس الملى . ولو كان هذا الخطاب صحيحاً لكان
المجلس الملى نظرفيه وقت تقديمه في تاريخه أى
٢٤ يونيو سنة ١٩٢٩ قبل وفاة المنسوب اليه
الخطاب في ٣ أغسطس سنة ١٩٢٩

« وحيث انه فضلاً عن ذلك فان نص التعهد
الصادر من المورث لا يفيد تعليق تنفيذ تعهده على
شئ لعدم تأجيل السداد بل بالعكس يستفاد من
عبارة التعهد أن يبدأ بالسداد من وقت صدوره
وهذا لا يتفق مع القول بأن تنفيذه معلق على شرط
« وحيث ان المدعية اعترفت بمحضر جلسه
المرافعة الأخيرة بأنها حصلت من زوجها المتوفى
على مبلغ ثلاثين جنيهاً مصرياً من أصل مطلوبها
دفعها لها في ثمن المنزل الذي اشترته

.....
(قضية الست منيرة جرجس سرور ضد كامل افندى
سعد سليمان رقم ١٨١ سنة ١٩٣٠ بالهيئة السابقة)

٣ - من المقرر علماً وقضاً وقفاً انه يعد فاسداً وباطلاً الشرط الذي يؤخذ على العامل في ان لا يشتغل في أى مكان آخر بوجه عام في عمل مشابه لما في ذلك من الاعتداء على حرية العمل ولا يسأل العامل في حالة مخالفة الشرط عن تعويض ما . وإذا تعهد العامل بدفع مبلغ عند المخالفة كان تعهده باطلاً ولكن اذا انصرف التعهد الى الحظر على الاشتغال في دائرة معينة في البلد أو في محل معين أو على الحظر في عدم الاشتغال في أى مكان لمدة معينة كان تعهده صحيحاً

المحكمة

« حيث عن الموضوع فانه وقد تجدد العقد لمدة سنتين أخريين من أول يوليو سنة ١٩٢٩ دون ان يحصل عدول من أحد الطرفين في مدة الثلاثة الشهور المقررة بالعقد . فأن هذا التجديد يعتبر نافذاً على الطرفين ويعتبر الأجر المقدربه وهو ٢٠ جنيهاً شهرياً ليعقوب نافذاً أيضاً لا يجوز مسامه بالنقص أو الزيادة . وان كان ليعقوب رغبة في العدول عن العقد وعدم تجديده فما كان عليه الا ان يظهر رغبته الأكيدة في ذلك في فترة الثلاثة شهور المبينة بالعقد ما دام يصر على زيادة الأجر وان الفريق الأول على قوله لا يرغب في الزيادة . وما دام لم يحصل من يعقوب رغبة في عدم تجديد العقد بل حصل منه ما تجدد معه العقد فلا يمكن في هذه الحالة اقامة النزاع على ما يمكن ان يكون قد حصل من مجرد الشروع في التفاهم قبل تجديد العقد . وبفرض ما قاله يعقوب صحيحاً عن الشطر الأول من خطابه في شروعه في التفاهم كتابة مع الفريق الأول قبل

التجديد فانه قد قرر بخطابه في هذا الشطر بأنه تنازل عن خطابه في ذلك وانه رضى بالتجديد . والمفهوم من الرضاء بتجديد العقد ان يتجدد بشروطه . والا اذا كانت النية أكيدة لدى يعقوب في عدم التجديد لكان قد امتنع بتاتاً عن تجديد العقد ، ولكان أنذر خصمه الفريق الأول انذاراً لا تردد فيه برغبته في عدم التجديد . أما وقد تجدد العقد فلا عبرة بما يدعيه يعقوب بعد التجديد بشهرين من رغبته في الزيادة الى آخر ما ورد بخطابه المؤرخ ٢٧ أغسطس ١٩٢٩ . »

وحيث وقد تجدد العقد بشروطه فانه لا يجوز لأحد الطرفين العدول عن هذه الشروط ولا المساس بها ، وعلى ذلك يكون طلب يعقوب لمبلغ ١٠٠ جنية قيمة ما يستحقه من المرتب المناسبة لزيادة العمل التي يدعيها طلباً في غير محله . لان هذه الزيادة التي يدعيها كانت موجودة في نظره كما يقرر هو من أبريل ١٩٢٩ أى في ظرف الثلاثة الشهور المبينة لاثبات الرغبة في عدم التجديد . وما دامت زيادة العمل موجودة في نظره ورضى بها وتجدد العقد فلا يملك بعد ذلك أن يعود ويطلب أجراً عن عمل رضى به بالتجديد . وحيث لذلك يتعين رفض طلب المبلغ ١٠٠ جنية »

وحيث عن طلب مبلغ ٢٠ جنيهاً شهرياً حتى يلحق يعقوب بعمل آخر فإنه يجب في هذه الحالة التعرف على من يقع من الفريقين عبء الخطأ في فسخ العقد

« وحيث أنه ثابت من خطاب يعقوب الى الفريق الأول في ٢٧ أغسطس ١٩٢٩ أنه أظهر رغبته في طلبه الثالث والرابع المينين في صدر

هذا الحكم أنه من تاريخ خطابه لا يخضع لأوامر الإدارة التي للفريق الأول وأنه لا يقوم من العمل إلا بالقدر الذي كان يقوم به وقت تحرير عقد الاتفاق في يونيو ١٩٢٧ وأنه يطلب أجراً على زيادة العمل لمدة خمسة أشهر سابقة على خطابه المؤرخ ٢٧ أغسطس ١٩٢٩ المذكور. وحيث أن هذه الحالة التي وصل إليها يعقوب ووقوفه هذا الموقف باعتباره موظفاً في إدارة شاملة لجملة صحف واثمثار ثأثرته على إدارة العمل وثورته على نظامه - حالة لا يمكن فيها لرب العمل ان يقف فيها معه موقفاً يذهب بكيان عمله . لما لهذه النزعة من جانب يعقوب من الخطورة الظاهرة على إدارة العمل خطورة لم يجد أزاءها الفريق الأول سوى ان يقر خصيصه يعقوب على ما طلبه هذا الأخير في طلبه الرابع على ترك العمل حالاً . وما دام ان يعقوب أصبح لا يحترم أوامر الإدارة وتعليماتها ، وما دام انه لا يريد القيام إلا بالقدر من العمل الذي يقدره هو ، وما دام انه طلب في النهاية ان يكون في حل من العقد أى يكون في حل من فسخه - فان الفريق الأول يصبح هو الآخر في حل من حماية عمله وصيائه من أن تتأثر ثورته عدم الارتكان ، ونزعة العصيان على النظام الداخلى للعمل

« وحيث وان كانت لا توجد بمصر شرائع للعمال تعمل على حمايتهم وصيانتهم فإنه يتعين على القضاء فيما يطرح عليه من ألوان مختلفة من أنواع النزاع بين أرباب الاعمال والعمال أن يعمل من جانبه تمهيداً للشارع في تقرير أصول في حدود القانون الطبيعي والعدالة المنزه عنهما بالمادة ٢٧

من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، ومن شأن هذه الأصول أن ترمى الى حماية العامل وحماية العمل بما فيه توفيق بين مصالح العمال ومصالح أرباب الأعمال ، لما في ذلك كله صيانة للمصالح العامة ، وأنه لا بأس في هذه الأحوال من الاستئناس من طريق الاجتهاد الفقهي بما جاء بالشرائع الأجنبية وبما أقره علم القانون بوجه عام . وما دام أن العامل يعمل مع رب العمل بمقتضى عقد اجارة الاشخاص فإنه يتعين في هذه الحالة أيضاً أن يكون روح الاصول القانونية في هذا الموطن مثبتة بالمبادئ المعروفة في عقد اجارة الأشخاص . وبما لا جدال فيه أن رب العمل في حل من فصل عامله اذا ثبت على هذا الأخير نزوعه الى عدم احترام نظام العمل بوجه عام (الفهرست العشري المختلط الجزء الثاني ص ٢٢٤ ن ٣٣٦٧ والجزء الأول ص ٢١٩ ن ٢٧١٠ والجزء الثالث ص ٣٣٣ ن ٣٤٨٣ و ٣٤٩٣ - وانظر بودرى المطول مع واهل في عقد الاجارة الطبعة الثالثة الجزء الثاني سنة ١٩٢٧ ص ٣١ ن ١٦٨٥)

« وحيث أن يعقوب وقد ثار على نظام العمل وأظهر رغبته في عدم احترامه لمنشوراته وتعليماته وفوق ذلك فقد طلب فسخ العقد فان الفريق الأول يصبح اذ ذاك في حل من فصل عامله ، ويصبح غير مسئول عن هذا الفصل بأى تعويض ما . وأما ما جاء بعقد الاتفاق المؤرخ ١٨ يونيو سنة ١٩٢٧ بالمادة ٤ في آخرها بان للفريق الأول وحده حق تقدير حسن قيام العمل أو عدم حسنه فإنه شرط صحيح في حدوده القانونية المشروعة بحيث يجوز للقضاء التدخل في

محكمة الاستئناف المختلطة في ٧ أبريل ١٩٢٠ مجموعة
التشريع والقضاء المجلد ٣٢ ص ٢٦٠ والفهرست
العشرى المختلط الرابع ص ٣٠٧ ن ٣٠٠٨)

« وحيث اذاعلت القاعدة القانونية المتقدمة
وكانت علة فساد شرط الحظر على العامل في
الاشتغال في عمل مشابه هي التعدي على حرية
العمل اذا لم يتقيد شرط الحظر بزمان معين وبمنطقة
معينة في البلد أو البلاد - اذا علم ذلك وعرف
الشرط السادس من العقد المذكور الذي جعل
الحظر لمدة سنة واحدة لتبين صحة هذا الشرط
ونفاذه على الطرفين . ولكن نظراً لظروف سوء
التفاهم الحاصل بين الطرفين وما تخلل مدة العمل
التي أمضاها يعقوب داخل عمل الفريق الأول
من خلاف بينه وبين رب العمل . ترى هذه
المحكمة بأن هذا الشرط نظراً للظروف المتقدمة
أصبح غير نافذ وأن ليعقوب حق الاشتغال بأي
عمل آخر دون أن يكون مؤاخذاً بتعويض
ما للفريق الأول . وأنه ليس ليعقوب حق المطالبة
بتعويض عن المدة التي يقول فيها بأنه لم يشتغل
والتي يقول فيها خصيصه الفريق الأول على
عكسه بأنه اشتغل ، لأنه ما دام قد تبين من
الأسباب المتقدمة لهذا الحكم ان يعقوب خرج
بمحض رغبته فليس له حق المطالبة بتعويض
وكان يجب عليه أن يبادر في الاشتغال بمحل آخر .
« وحيث لما تقدم يتعين الغاء الحكم المستأنف

ورفض دعوى يعقوب وتحمله بمصاريفها

(استئناف الاستاذين اميل وشكري زيدان عنهما
الاستاذ سامي الجريديني ضد يعقوب غبريال المصري
عنه الاستاذ محمد صبري ابو علم رقم ٤٣٣ سنة ١٩٣٠
واستئناف الآخير ضد الاولين برئاسة عضوية عبدالسلام
بك ذهني ومصطفى بك صبري وزكي خير الابوتيجي بك)

التقدير اذا شاب تقدير رب العمل لعمل عامله
شائبة التعسف في استعمال الحق والزيغ عن جادة
الصواب . أما وقد ظهر في الدعوى الحاضرة
ما يدل على حصول خطأ من جانب يعقوب في
ثورته على نظام العمل وعدم الأخذ بقيوده
وتعليماته فان ما فعله رب العمل معه في اجابة طلبه
من حيث فصله عمل صحيح فانونا لا شية عليه

« وحيث أن المادة ٦ من العقد المتقدم
الذكر وفي الحظر على يعقوب من الاشتغال سنة
في عمل آخر مشابه لعمل الفريق الأول وتقرير
جزاء للمخالفة جنية يومياً ، فانه لما قد عالج يعقوب
هذه المادة من العقد بأحد طلباته وتناولها أيضاً حكم
محكمة أول درجة المستأنف - ترى هذه المحكمة
ضرورة البت أيضاً في هذا الشرط ومعرفة مبلغ نفاذه
بين الطرفين - حتى تقطع بذلك خط الرجعة من كل
طرف قبل الآخر بشأن عقد الاتفاق المذكور
« وحيث أنه من المقرر علماً قضاء وفقهما بأنه

يعد فاسداً وباطلاً الشرط الذي يؤخذ على العامل
في ألا يشتغل في أي مكان آخر بوجه عام في عمل
مشابه ، لما في ذلك من الاعتداء على حرية العمل
(انظر بودري المتقدم ص ٤٦ ن ١٧٠٧) ولا
يسأل العامل في حالة مخالفة الشرط عن تعويض
ما (النبذة المتقدمة) واذا تعهد العامل بدفع مبلغ
عند المخالفة كان تعهده باطلاً (نبذة ١٧٠٨ ص ٤٧
من الكتاب المتقدم) ولكن اذا انصرف التعهد
الى الحظر على الاشتغال في دائرة معينة في البلد ،
أو في محل معين ، أو على الحظر في عدم الاشتغال في
اي مكان ما لمدة معينة - كان تعهده صحيحاً -
(الكتاب المتقدم ص ٤٨ ن ١٧١٠ . وانظر حكم

٣٣٦

محكمة الاسكندرية الاهلية

١٠ سبتمبر سنة ١٩٣٠

حريق . شروع . اعمال تحضيرية . التمييز
بينهما . بدأ التنفيذ فعلا . يعتبر شروعاً

المبدأ القانوني

انه وان كان يصعب في جرائم الحريق التمييز في بعض الأحوال بين الاعمال التحضيرية وبين الشروع في ارتكاب الجريمة أى البدء في تنفيذها كما وقد تضاربت أقوال الشراح وأحكام المحاكم في ذلك سواء في مصر او في فرنسا الا انه من المجمع عليه علماً وقضاء انه متى وجد الجاني في مكان الجريمة وارتكب أى فعل من الافعال المرتبطة مباشرة بالجريمة ارتباط السبب بالسبب كصب مادة قابلة للالتهاب كالغاز مثلاً على المحل المراد حرقه عد ذلك شروعاً في الجريمة أى بدأ في التنفيذ

الممكنة

« حيث ان حسين متولى البياني الخفير النظامي شهد انه اثناء مروره بدركه ليلة الحادثة الساعة ٢ : ٣٠ صباحاً شاهد المتهم يصب الغاز على باب دكان المجنى عليه من زجاجة كانت في يده ولما أراد ضبطه جرى وتمكن من القبض عليه وشم يده وملابسه فوجدت ملوثة بالغاز وقد تأيدت هذه الشهادة بما شهد به على خليل البوهي الخفير النظامي الذي قرر انه سمع صفارة فتوجه نحو الصوت ووجد الخفير حسين متولى البياني قابضاً على المتهم امام دكان المجنى عليه وأخبره بما شهد وشاهد الغاز منصّباً على باب

الدكان وشم يد المتهم وملابسه فوجدتها ملوثة بالغاز كما وثبت من المعاينة التي أجرتها النيابة العمومية وجود بقع غاز مرشوشة على باب دكان المجنى عليه من أسفله للأعلى حتى ارتفاع متر ونصف تقريباً ومنتشرة في الجانب السفلي من الباب المذكور حتى منتصفه تقريباً ووجد أثر غاز بعتبة الباب من الخارج وبملابس المتهم عند ضبطه « وحيث أن المتهم قد دفع التهمة بأنه ليلة الحادثة كان نائماً عند محمد موسى المزين مع شخص آخر اسمه محمود على القزاز وحضر اليهما الخفيران الشاهدان وأخرجاهما وقادا المتهم الى محل الحادثة وطلبا منه أن يحمل زجاجة الغاز فلم يقبل فألقيا الزجاجة عليه وتلوثت ملابسه بالغاز وسبب ذلك أن الخفيرين ظنا انه السارق لدكان بجواره منذ خمسة عشر يوماً قبل الحادثة ولعدم اثبات السرقة ضده لفقاً عليه هذه التهمة « وحيث انه بسؤال محمد موسى المزين ومحمود على القزاز قد كذبا المتهم في كل ما ادعاه وترى المحكمة أن الوقائع التي شهد بها الشاهدان الخفيران ثابتة على المتهم ثبوتاً كافياً

« وحيث ان محكمة أول درجة اعتبرت الافعال التي ارتكبها المتهم اعمالا تحضيرية لا شروعاً في ارتكاب الجريمة

« وحيث انه وان كان يصعب في جرائم الحريق في بعض الأحوال التمييز بين الاعمال التحضيرية وبين الشروع في ارتكاب الجريمة أى السرعة في تنفيذها كما وقد تضاربت أقوال الشراح وأحكام المحاكم في ذلك سواء في مصر

طبقاً للمادة ١٤١ مدني (١) أن لا يتناول هذا الحق الا الدعاوى ذات القيمة التي تدخل في ضمان الدائن . فلو كان الحق غير مالي أصلاً او كان مالياً ولكن لا يدخل في ضمان الدائن لعدم جواز الحجز عليه كالمطالبة بنفقة أو معاش فلا مصلحة للدائن فيه (٢) اهمال المدين المطالبة بالحق ذاته (٣) ان ما ينتج من الدعوى يقع في كتلة مال المدين لا يختص به دائن دون سواه

٢ - ولو أن نص المادة ١١٦٦ فرنسي مقيد بقيد واحد هو الا تكون الدعوى شخصية فانه يكاد يجمع الشراح والاحكام الفرنسية على انه لا يتناول إلا الدعاوى دون الحقوق وأخذ المشرع المصري بهذا ايضاً فتكلم عن الدعاوى فقط ووضع الضابط لحق الدائن قبل المدين ضمن هذا الحد

٣ - لا يملك الدائن حق المدين في اعلان الحكم المستأنف للمحكوم عليه خصوصاً اذا ثبت انه لم يهمل في ذلك . وان الدعوى ليست ذات قيمة مالية بالنسبة للدائن المذكور

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الاستئناف

« حيث أن الست فريده تادرس المستأنف عليها الثانية تدخلت خصماً في الدعوى أمام هذه المحكمة لأول مرة لتؤيد دفاع المستأنف عليه الأول دون أن يكون لها طلبات خاصة بها تجعل للمستأنفين محلاً للتظلم عن تفويت درجة من درجات التقاضي عليهم . فتدخلها من هذه الناحية - تدخل صحيح لا مطعن عليه .

« وحيث أن الست فريده المذكورة دفعت

أوفى فرنسا الا أن من المجمع عليه علماً وقضاء انه متى وجد الجاني في مكان الجريمة وارتكب اى فعل من الافعال المرتبطة مباشرة بالجريمة ارتباط السبب بالسبب كصبه مادة قابلة للالتهاب كالغاز مثلاً على المحل المراد حرقه عد ذلك شروعاً في الجريمة أى بدأ في التنفيذ (يراجع في ذلك حكماً محكمة النقض والايام الواردة اسبابهما العامة بنشور النيابة العمومية رقم ٤٦ سنة ١٩٢٣ بمجلة المحاماة السنة الرابعة بالعدد الخامس صحيفة ٥٠٧ الى ٥٠٨ وكذلك يراجع جاور ٦ فقرة نمرة ٢٥٧٨)

« وحيث انه لما تقدم تكون التهمة ثابتة على المتهم ثبوتاً كافياً وعقابه ينطبق على المواد ٢١٨ و ٤٥ و ٤٦ و ١٧ عقوبات ويتعين اذن الغاء الحكم المستأنف ومعاقبة المتهم

(قضية النيابة العمومية ضد عبد الحميد محمد الحسيني رقم ٦١١٨ سنة ١٩٣٠ رئاسة عبد الرحمن بك حسن القاضي وعضوية حضرة عبد الرحيم غنيم بك وعلى محمد الحشغاني بك وحضور حضرة شعبان فوزي بك وكيل النيابة)

٣٣٧

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

١٧ سبتمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - دائن . استعماله لحقوق مدينه . شرطه . في الدعاوى ذات القيمة المالية .
- ٢ - دعوى الدائن . بالنيابة عن مدينه . قاصرة عليها . دون الحقوق
- ٣ - دائن . اعلان الحكم صادر لمدينه . غير جائز . ظروفه

المبادئ القانونية

- ١ - يشترط في استعمال الدائن لحقوق مدينه

بعدم قبول هذا الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد بدعوى أنها أعلنت الحكم الصادر من محكمة أول درجة الى المستأنفين وفوتوا ميعاد الاستئناف قبل رفع الاستئناف الحالى . واستندت في القول بأن لها صفة اعلان الحكم الى أنها دائنة للمستأنف عليه الاول لما للدائن من الحق في استعمال حقوق مدينه طبقاً للمادة ١٤١ من القانون المدنى . فهي قد استعملت في الاعلان حق مدينها المستأنف عليه الاول فيه .

« وحيث انه لذلك يتعين البحث في حيز تطبيق المادة ١٤١ مدنى وحدود حق الدائن قبل الغير . فإن هذا الحق ان اتصل مباشرة بالغير الذى يدعى عليه الدائن حقا لمدينه

» وحيث انه متفق على أن أساس هذا الحق للدائن هو ماله من حق الضمان العام على أموال مدينه ومن ضمن مال المدين حقه في الدعوى قبل الغير *droit d'action* فاذا ارتبك حاله فقد لا يشعر بكثير من الاهتمام في المحافظة على ماله قبل الغير . فاعطى هذا الحق للدائن يستعمله لا باعتباره غيراً (*tiers*) بل كخلف عام للمدين وينتج من ذلك ما يأتى :

اولاً - ان هذا الحق لا يتناول الا الدعاوى ذات القيمة المالية التى تدخل في ضمان الدائن . فلو لم يكن كذلك لما كانت ثمة مصلحة للدائن . كما لو كان الحق غير مالى أصلاً أو كان مالياً ولكنه لا يدخل في ضمان الدائن لعدم جواز الحجز عليه كالمطالبة بنفقة أو معاش

ثانياً - أن يكون المدين قد أهمل المطالبة بالحق ذاته

ثالثاً - أن كل ما ينتج من الدعوى يقع في كتلة مال المدين لا يختص به دائن دون سواه « وحيث ولو أن نص القانون الفرنسى (المادة ١١٦٦) *Droit d'action* مقيد بقيد واحد هو ألا تكون شخصية محضة فإن جمهور الشراح والاحكام الفرنسية يكاد يجمع على أن النص بحكم الفكرة التشريعية الملحوظة فيه لا يتناول الا الدعاوى *actions* دون الحقوق (راجع بلانيول الجزء الثانى بند ٢٨٢ ومحكمة ردير بتاريخ ١٣ نوفمبر سنة ١٨٥٢ دالوز ٥٦ - ٢٠ - ٢١ وكتاب الالتزامات المستردالتون الجزء الاول ص ٩٤) . ويظهر أن المشرع المصرى قد تأثر بذلك فأتى بنص المادة ١٤١ مطابقاً للرأى الصحيح المتقدم فلم يتكلم فيها الا عن الدعاوى *actions* . ووضع الضابط لحق الدائن قبل المدين ضمن هذا الحد . والفرقة بين الحق عموماً وحق الدعوى بصفة خاصة تمشى تماماً مع الحكمة العامة المفروضة في اعطاء هذا الحق للدائن وهى أن يحافظ أو يزيد على مال المدين الذى يكون ضمانه العام . فمن السهل وفي كل حالة أن يتعرف الانسان ماهية الدعوى هل هى مالية فتدخل في حق الدائن او غير مالية فتخرج عنه . بخلاف الحق عموماً فقد تكون قيمته المالية محتملة فقط وقد يتعذر تماماً تقدير قيمة مالية أو غير مالية كحق المدين في اعلان الحكم لمدينه المحكوم عليه . فقد يحصل الاعلان ولا ينتج أثراً بأن يستأنف الحكم في الميعاد ويلقى في الاستئناف . وكقته في تسجيل عقد بيع . فقد يتم ذلك ثم يكون التسجيل متأخراً أو تكون العين المباعة مسجلة .

قيمة مالية بالنسبة للمستأنف عليها الثانية لا شيء
الا لانها دعوى متعلقة بوضع اليد على الاطيان
موضوعها فلا تتدخل في الملكية اطلاقاً. ولو
تدخلت - من باب التسليم بالجدل المحض -
لما كان لذلك ثمة تأثير على المستأنف عليها الثانية
وهي دائنة لها - عند حد قولها - اختصاص على
أطيان مدينها . وشارعة في نزع ملكيتها
» وحيث انه لذلك يكون الدفع في غير
محله ويتعين قبول الاستئناف شكلاً

(قضية ابو النجا احمد وآخرين ضد الخواجه نعمان
ومبه واخرى رقم ١٨٢ سنة ١٩٣٠ رئاسة حضرة
عبد الرحمن بك الطوير رئيس المحكمة وعضوية حضرة
محمد خليل فهمي بك ومحمد علي رشدي بك القاضيين)

بتسجيلات تفقدها قيمتها أو قد يطعن في عقد
البيع في موضوعه بالبطلان فيبطل
» وحيث انه بتطبيق الاحكام السابقة على
وقائع الدعوى الثابتة ينتج أن المستأنف عليها
الثانية لا تملك اعلان الحكم المستأنف الى المستأنفين
اولاً - لانه لم تمض على تاريخ صدور الحكم
المستأنف مدة طويلة يستتبع منها اهمال المستأنف
عليه الاول في اعلانه لقطع مدة الاستئناف
ثانياً - لان المستأنف عليها الثانية لا تملك
أصلاً أن تستعمل حق المستأنف عليه الاول في
اعلان الحكم المستأنف الى المستأنفين
ثالثاً - لان الدعوى أصلاً - ليست ذات

قضايا المحاكم الجزئية

بمقتضى أحكام أخذ بها حق اختصاص ثم نزع
المدعى عليه الاول ملكية المدعى عليه الثاني من
١٥ قيراطاً بزمادوينه مينة بأوراق دعوى نزع
الملكية نمرة ٩٣٥ سنة ١٩٢٥ أمام محكمة أبوتيج
الجزئية ويعت بثمن قدره ١٠٠ جنيه . ولوجود
أرباب ديون مسجلة على العقار المبيع قدم المدعى
عليه الاول طلباً لحضرة قاضي محكمة أبوتيج باعتباره
قاضياً للتوزيع بتوزيع المبلغ المذكور على أرباب
الديون المذكورة فأعلن قلم الكتاب المدعى بتاريخ
٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ باعتباره دائناً مسجلاً لتقديم
حكمه واختصاصه المثبتين لديه قبل المدعى عليه
الثاني فقدم المدعى أوراقه الى قلم الكتاب في
الميعاد القانوني وطلب اختصاصه بالثمن لأسبقيته

٣٢٨

محكمة أبوتيج الجزئية

٢٢ مارس سنة ١٩٣٠

توزيع . مناقضة . وجوب اجرائها بقلم الكتاب

المبدأ القانوني

لا تقبل المناقضة في قائمة التوزيع المؤقت اذا
رفعت بواسطة اعلان دعوى عادية بل يجب أن
تعمل بقلم كتاب المحكمة على محضر التوزيع المؤقت
وإلا كانت باطلة

المحكمة

» من حيث ان وقائع القضية تتلخص في
ان المناقض والمدعى عليه الاول « المناقض ضده »
يداينان مع آخرين المدعى عليه الثاني في مبلغ

في التسجيل وعمل لذلك قضية توزيع غمرة ٢ سنة ١٩٢٨ ثم عملت قائمة التوزيع المؤقتة وأعلن المدعى بها بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٢٩ باختصاصه فقط بمبلغ ٢ جنيه و ٧٧٥ مليا وباختصاص المدعى عليه الأول بمبلغ ٩٢ جنيها و ١٦٥ مليا ومبلغ ٥ جنيه و ٦٠ مليا مصاريف رسمية للتوزيع. فرفع المدعى مناقضة في القائمة المذكورة بأعلان صحيفة دعوى تاريخه ٢٧ مارس سنة ١٩٢٩ وجهه الى المدعى عليهما فقط للحضور امام حضرة قاضي التوزيع بمحكمة ابوتيج لسماعهما الحكم بقبول المناقضة شكلا وفي الموضوع بإلغاء قائمة التوزيع المؤقتة الصادرة في قضية التوزيع المذكورة وباختصاصه بمبلغ المائة جنيه « ومن حيث ان الحاضر عن المدعى عليه الاول دفع بعدم قبول المناقضة شكلا لأنها لم تحصل بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي فيها التوزيع طبقا لنص المادة ٦٣٩ مرافعات

« ومن حيث ان الحاضر عن المدعى يرد على ذلك بأن القانون نص فقط بوجوب عمل المعارضة في قائمة التوزيع النهائي في قلم كتاب المحكمة طبقا لنص المادة ٦٤٥ مرافعات أهلى أما المناقضة التي تحصل في قائمة التوزيع المؤقت فلم ينص القانون صراحة على وجوب عملها بتقرير يعمل في قلم كتاب المحكمة ومن ثم يمكن اجراؤه بأعلان دعوى عادية

« ومن حيث أنه لذلك يتعين البحث في النقط الآتية - أولا - ماهية المناقضة المرفوعة من المدعى - ثانيا - شكل هذه المناقضة وميعادها ثالثا - هل يمكن رفعها بشكل دعوى عادية أم لا رابعا - هل الاجراءات المتعلقة بالشكل وجوية

أم لا وما يترتب على مخالفتها من بطلان وعدمه « ومن حيث أنه لا نزاع بين الطرفين بأن الدعوى الحالية خاصة بمناقضه في قائمة توزيع مؤقت أجراها القاضي رفضت من المدعى الذي كان خصما في التوزيع وأعلن بالقائمة المذكورة ليظن بها في عمل القاضي لأسبعية تسجيل اختصاصه على اختصاص المدعى عليه الأول وتطبق عليه مواد ٦٢٨ مرافعات وما بعدها الخاصة بتوزيع ثمن المبيع على حسب درجات المدينين « ومن حيث ان قانون المرافعات تكلم على ميعاد المناقضة في قائمة التوزيع المؤقت وشكلها في المادتين ٦٣٣ و ٦٣٩ مرافعات فقال في الاولى « على ان ميعاد الاطلاع على التوزيع المؤقت والمناقضة فيه ثلاثون يوما ومن تأخر سقط حقه. وقرر في الثانية على ان ترفع المنازعات الى المحكمة الابتدائية اذا كان التوزيع المؤقت حصل بمعرفة القاضي المعين للتوزيع ولا يجوز قبول منازعات خلاف المينة في محضر التوزيع المؤقت »

« ومن حيث أن المادة ٦٢٩ مرافعات تكلمت على ثلاثة أشياء - أولا - المحاكم المختصة بنظر المناقضات التي تحصل في قوائم التوزيع المؤقت - ثانيا - المنازعات أو المناقضات التي يجوز قبولها أمام تلك المحاكم - ثالثا - كيفية تقديم تلك المنازعات اليها

« ومن حيث ولو أن المادة المذكورة لم تنص صراحة على أن المناقضات يجب اجراؤها بتقرير في قلم كتاب المحكمة كما نصت على ذلك صراحة المادة ٥٢٠ مرافعات التي تكلمت على المناقضة في قائمة التوزيع المؤقت في القسمة بين

الغرماء الا أن المستفاد من حصر المنازعات التي تقدم الى المحكمة بالمناقضات أو المنازعات المقيدة فقط في محضر التوزيع المؤقت وبأنه لا يجوز للمحكمة قبول منازعات غيرها أن القانون أوجب عمل المناقضة بتقرير في قلم كتاب المحكمة "declaration au Greffe" ويحرر بها محضر على محضر التوزيع المؤقت ويشمل هذا المحضر تاريخ تحرير المناقضة وذكر حضور المناقض سواء بنفسه أو بوكيل عنه وأوجه الاعتراضات والمنازعات بالتفصيل "Contestations, d'ires, griefs". بحيث لا يمكن بحال من الأحوال أن يطرح المناقض أمام المحكمة منازعات أخرى خلاف المقيدة بالمحضر المذكور. ومن باب أولى لا يمكن له أن يطرح أمامها منازعات لم تقيد مطلقاً في محضر التوزيع المؤقت بواسطة تقديمها بشكل إعلان دعوى عادية

« ومن حيث انه مما يؤيد ذلك ان القانون نص في المادة ٥٢٠ مرافعات على اجراء المناقضة في قائمة التوزيع المؤقت في باب القسمة بين الغرماء بتقرير في قلم كتاب المحكمة. وليست المناقضة في قائمة التوزيع في باب اختلاف مراتب الدائنين بأقل أهمية من المناقضة التي تحصل في باب القسمة بين الغرماء حتى يتركها المشرع لرأى المتنازعين » ومن حيث ان القول بأن القانون لم ينص صراحة على جعل المناقضة في قائمة التوزيع في باب اختلاف مراتب الدائنين بشكل مخصوص وهو التقرير بها في قلم كتاب المحكمة والا كانت باطلة يناقض المنطق والقانون وما هو وارد في نص المادة ٦٣٩ مرافعات من أن المحكمة لا تنظر من

المنازعات الا ما هو مقيد في محضر التوزيع المؤقت » ومن حيث أن شراح القانون المصري والفرنسي أجمعوا على وجوب حصول المناقضة المذكورة في قلم كتاب المحكمة والا كانت غير مقبولة شكلاً (يراجع في ذلك كتاب المرحوم ابي هيف بك طرق التنفيذ والتحفيز بند ١٢٢٨ صحيفة ٧٣٢ ومؤلف عبد الفتاح بك السيد واحمد بك قمحة التنفيذ علماً وعملاً صحيفة ٦٠٥ بند ٨٩٦ وكتاب لوزينا بك جزء ثاني من كتاب شرح المرافعات المدنية والتجارية طبعة ثالثة صحيفة ٣٣٦ وجارسونيه شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية جزء خامس صحيفة ٥٤٩ ودالوز وبرتوار العملي "Daloz Répertoire Pratique" جزء ثامن صحيفة ٦٢١) وهذا الرأي مطابق لروح المشروع وعرضه

« ومن حيث أنه ما دام ان المشروع أوجب اتباع شكل مخصوص في طريق من طرق الطعن فيجب على المتخاصمين اتباعه لتعلقه بالنظام العام ولا يمكن لهما الاتفاق على ما يخالفه بحيث اذا فعلا ذلك كان اتفاقهما باطل ومخالفاً للنظام العام ويمكن أن نحكم بطلانه من تلقاء نفسها

« ومن حيث انه اتباعاً لهذه القاعدة فان قانون تحقيق الجنايات مثلاً قد نص على طريقة مخصوصة للمعارضة أو الاستئناف وهي التقرير بهما في قلم الكتاب ولم ينص القانون صراحة على بطلانها اذا أجريتا بطريق اعلان دعوى عادية إلا ان المحاكم أجمعت على بطلان ذلك لمخالفته للنظام العام الذي أوجب اتباع طريق مخصوص للطعن في الأحكام المذكورة يراجع في ذلك

والمصاريف التي دفعها معجلاً المدعى بالحقوق المدنية ثم الغرامة وهذا النص صريح في انه بمجرد صدور الحكم على المتهم يحصل تخصيص ضمان الافراج لصرفه على الترتيب الذي أورده هذه المادة - و يترتب على ذلك ان الاكراه البدني يجب أن يكون قاصراً على ما تبقى من الغرامة المحكوم بها بعد خصم ضمان الافراج كله أو بعضه « وحيث ان الاكراه البدني لتحصيل قيمة العقوبات البدنية المالية لمدة لا تزيد على تسعين يوماً في مواد الجنح لا يؤدي الى اعفاء المحكوم عليه من الغرامة الا بما يعادل القيمة التي اشتغل بها وهذا واضح من نص المادة ٢٧٠ جنائيات التي قضت بأن المحكوم عليه يبرأ من الغرامة باعتبار عشرين قرشاً عن ثلاثة الايام الاولى وعشرة قروش عن كل يوم بعدها « وحيث ان القول بغير هذا التفسير لا يتفق مع صراحة النصوص وروح التشريع فان الشارع لم يضع العقوبات المالية عبثاً بل فرضها على المحكوم عليه فرضاً مراعيّاً في وضعها ظروف الجريمة وملابساتها . ولا شك ان قصر حق النيابة العامة في تحصيل الغرامة على تشغيل المحكوم عليه تسعين يوماً وهي المدة المعادلة لمبلغ ٨٩٠ قرشاً صاعداً من قيمة الغرامة يفوت على الشارع قصده ويجعل الغرامات الفادحة التي فرضها قانون المخدرات وغيره من النصوص وهمية « وحيث لذلك تكون دعوى المدعى غير مرتكزة على اساس ويتعين رفضها

(قضية صديق عبد النعم ضد النيابة العمومية رقم ٣٢٨١ سنة ١٩٣٠ رئاسة اسكندر بك حنا القاضي)

مادتين ١٣٣ ، ١٧٨ من قانون تحقيق الجنائيات « ومن حيث ان لكل ما تقدم يتعين قبول الدفع والحكم بعدم قبول المناقضة شكلاً لعدم اتباع رافعها الاجراءات المنصوص عنها في القانون أما فيما يختص بطلب الفوائد المقدم من المناقض ضده فتري المحكمة رفضه

(قضية الخواجه ميخائيل لوقا الرق ضد الخواجه ميخائيل حنا الابوتيجي وآخر)

٣٢٩

محكمة العطارين الاهلية

٩ نوفمبر سنة ١٩٣٠

غرامة . اكراه بدني . ضمان افراج . كيفية استبعاد الغرامة

المبدأ القانوني

تستوفي الغرامة المحكوم بها من ضمان الافراج بعد استيفاء المصاريف التي صرفتها الحكومة والتي دفعها المدعى المدني معجلاً وما تبقى بعد ذلك من الغرامة المحكوم بها يحصل بطريق الاكراه البدني .

على ان الاكراه البدني على كل حال لا يؤدي الى اعفاء المحكوم عليه من الغرامة الا بما يعادل القيمة التي اشتغل بها فعلاً وهي لا يمكن أن تزيد عن تسعين يوماً

المحكمة

« حيث ان ضمان الافراج الذي دفعه المدعى خصم من الغرامة المحكوم بها عليه

« وحيث ان المادة ١١٠ من قانون تحقيق الجنائيات خصصت ضمان الافراج في حالة الحكم على المتهم لدفع المصاريف التي صرفتها الحكومة

٣٣٠

محكمة دمياط الجزئية

١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠

١ - باب . نوافذ . قيود المسافات

٢ - مطلات . مناور . الفارق بينهما .
امكان الرؤية

المبادئ القانونية

١ - يعتبر الباب كالنوافذ من حيث قيود
المسافات التي يجب ملاحظتها بالنسبة للجار٢ - الفارق بين المطلات والمناور ان
الأخيرة تفتح بقصد جلب الهواء وإدخال الضوء
وتكون قاعدتها مرتفعة عن قمة الانسان بحيث
لا يتمكن من رؤية الجار وعلى ذلك فتعتبر النافذة
الموجودة على السلام مطلات يجب ازالته لأنه من
السهل على الصاعد على السلم أن يرى منزل الجار
المحكمة« حيث أن المدعين رفا هذه الدعوى
وذكرا فيها أنها يملكان منزلا يحده من الجهة
الغربية منزل المدعى عليه وان هذا الأخير قام
بفتح ثلاث نوافذ وباب في حائط منزله الشرقي
المطل على مسقط نور تابع لمنزل المدعين« وحيث أنه يؤخذ من المعاينة التي اجرتها
المحكمة ان منزل المدعين ومنزل المدعى عليه
متلاصقين بحيث ان حائط منزل المدعين الغربي
ملاصق لحائط منزل المدعى عليه الشرقي إلا أن
الحائطين يبعدان عن بعضهما في نهايتهما من القبلى .
أى انه متروك بينهما جزء صغير بمثابة ساقط نور
يبلغ عرضه نحو متر بمعنى ان حائط منزل المدعينبدلا من أن يمتد الى نهايته ملاصقا لمنزل المدعى
عليه انحراف الى الداخل بمسافة متر« وحيث ان المحكمة ترى ان ساقط النور
هذا تابع لمنزل المدعين لأنه حسب الطبيعة يعتبر
متداخلا في ملكها إذ لا معنى لأن ينحرف حائط
منزل المدعين الغربي هذا الانحراف الموضح
بمحضر المعاينة الا أن يكون القصد منه ترك
ساقط نور لفتح نوافذ عليه كما هو حاصل فعلا إذ
ثبت من المعاينة ان بمنزل المدعين نوافذ مفتوحة
على هذا الساقط« وحيث انه مما يؤيد ذلك أن العقد الصادر
من البائعة للمدعين بتاريخ ٦ جمادى سنة ١٣١٤
هجرية ثابت به أن الحد الغربي به خلع
« وحيث أنه ثبت من المعاينة أن النوافذ
والباب قد أحدثها المدعى عليه على ساقط النور
المشار اليه بدون أن يترك المسافة القانونية« وحيث أنه بالنسبة للباب فلا نزاع في ان
مثله مثل النوافذ ويجب اعتباره كذلك من
نحيث القيود القانونية (راجع كتاب الاموال
تأليف ذهني بك صحيفة نمرة ٢١٢)« وحيث انه بالنسبة للنافذة التي في الدور
العلوى ولو أنها تعلو عن أرض السلم نحو مترين
الا أنه يتلاحظ أن هذه النافذة ذات ألساع
كبيرة ويمكن لمن يصعد منزل المدعى عليه ان
يرى منزل المدعى بسهولة« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليه قرر
في مذكرته ان هذا يعتبر منورا ما دام أنه يعلو
عن قمة الانسان وان الشرط الاساسى للمطلات
ألا تكون قاعدتها مرتفعة عن قمة الانسان بحيث

يستطيع النظر منها مباشرة بدون حاجة للاستعانة بشيء آخر يقف أو يصعد عليه

« وحيث أنه للرد على ذلك يتعين بيان الحكمة من إجازة فتح المناور وهذه الحكمة تنحصر في أنه لا ضرر من وجودها لأن الغرض من أنشائها جلب الهواء وإدخال الضوء وعلى ذلك فأنها مباحة ما دام أن الضرر متف منها عن الجار فإذا وقع الضرر بأن استعان صاحب الدار باعتلاء أشياء للرؤية من المناور وجب سدها (كتاب الأموال تأليف ذهني بك صحيفة نمرة ٢١)

« وحيث أنه بتطبيق هذه النظرية على النافذة الموجودة بالدور العلوي يتضح أن الضرر موجود اذ من السهل للصاعد على السلم أن يرى منزل المدعين بسهولة تامة نظراً لاتساعها ولو أن المدعى عليه جعلها باتساع صغير لكان لدفاعه وجه من حيث اعتبارها من قبيل المناور المباحة ولذا يتعين الحكم للمدعين بطلباتهما عدا النفاذ لعدم وجود مبرر له

(قضية احمد على الصاق واخرى وحضر منهم حضرة الاستاذ الزيات افندي ضد محمد محمد الصاق نمرة ٢١٩٧ سنة ١٩٣٠ رئاسة حضرة اده بك فؤاد القاضي)

٣٣١

محكمة شبين الكوم الجزئية

٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

انذار المتشرد . انذار المشتبه فيه . الفارق بينهما

المبدأ القانوني

لم يسو القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ بين المتشردين والمشتبه فيهم بل جعل الانذار الصادر الى المتشرد مؤقتاً بثلاث سنين فاذا لم يغير مابه جاز تجديدها .

أما المشتبه فيهم فيعتبر الانذار الصادر لهم دائماً غير مؤقت بهذه المدة لأنهم أكثر خطراً ولهم سابقة اجرام فيجوز وضع من يرتكب منهم جريمة تحت المراقبة ولو كان تاريخ ارتكابها بعد الانذار باكثر من ثلاث سنين .

المحكمة

« نظراً الى أن المتهم أنذر باعتباره مشتبهاً فيه بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٢٦ وفي ٨ اغسطس سنة ١٩٢٩ أنهم بسرقة محفظة قهود من آخر في الجنحة رقم ٢١٤٨ شبين الكوم سنة ١٩٢٩ وحكم عليه فيها بالحبس

« ونظراً الى أن نيابة شبين الكوم الجزئية كانت حفظت القضية قطعياً لعدم الجناية على أساس أن الانذار قد سقط بمضي أكثر من ثلاث سنين من وقت صدوره لحين ارتكاب الجنحة المذكورة وقد النى معادة النائب العمومي قرار الحفظ المشار اليه قائلًا أن انذار المشتبه فيهم لا يسقط بمضي السنوات الثلاثة الواردة آنفاً

« ونظراً الى أن القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ المطبق على حالة صنفين من الاشخاص : المتشردين والمشتبه فيهم .

ونظراً الى انه ظاهر من نصوص هذا القانون انه لم يسو بين حالة المتشردين وحالة المشتبه فيهم وهذا التمييز على حق لأن المتشرد ما هو إلا شخص أقعده الكسل عن السعي وراء العمل أو اتخذ للتعيش وسائل غير مشروعة فهو قابل للاصلاح الثاني وميسور دفعه لاتخاذ عمل واخراج العيش من الطريق الحلال . ولذلك جعل القانون انذاره

٣٣٣

محكمة دمياط الجزئية

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - شفعة . . تاريخ العلم .
٢ - مصاريف المقعد وملحقاته . وجوب دفعها

المبادئ القانونية

- ١ - العلم المسقط للأخذ بالشفعة لا يكفي فيه أن يكون الشفيع عالماً بالبيع فحسب بل يجب أن يحيط بجميع شروطه الأساسية بما فيها الثمن .
٢ - للمشتري الرجوع على الشفيع بمصاريف كتابة المقعد والتسجيل والسمسة إذا كان دفعها حقيقة خصوصاً وأن الشفيع لا يدفع عند الحكم له رسم تسجيل جديد .

المحكمة

« حيث أن الدعوى احيلت على التحقيق لتثبت المدعى عليها ان المدعى كان يعلم بالبيع يوم صدوره اى انه ابدى رغبته بعدمضى الخمسة عشر يوماً المنصوص عنها فى القانون

.

« وحيث أن الشاهد لما سئل عما اذا كان يعلم بالبيع قبل أن يخبره هو فأجاب أنه يعتقد ان المدعى كان يعلم بالبيع قبل ذلك وإنما كان يجهل الثمن » وحيث ان المحكمة ترى ان العلم المسقط للأخذ بالشفعة لا يكفي فيه أن يكون الشفيع عالماً بالبيع فحسب بل يجب ان يكون محيطاً بجميع شروطه الاساسية بما فيها الثمن (راجع دى هاس الجزء الثالث الصحيفة ٢٥٩ النبعة ١٠٧)

« وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن المدعى

مؤقتاً بثلاث سنين فاذا لم يغير مابه جاز تجديدها . أما المشتبه فيه فهو شخص اكثر خطراً من المشتد وهو شخص أجرم وأراد القانون تهذيبه وحماية الجماعة من تماديه فى الاجرام . ونظرة الى المواد التسعة الأولى من القانون كافية للدلالة على أن المشرع قصد هذا التمييز اذ عرف فى المادة الاولى المشتدين وفى المادة الثانية المشتبه فيهم وفى المادة السادسة حدد عقاب من يبقى فى حالة تشدد رغم انذار البوليس واشترط أن يكون العود فى خلال ثلاث سنين من تاريخ الانذار وفى المادة الثامنة جعل اجراءات انذار المشتبه فيهم كاجراءات انذار المشتدين المبينة فى المواد الثالثة والرابعة والخامسة فقط . أما المادة السادسة وهى التى حدد فيها السنين الثلاثة فلم يشر اليها بشئ فى هذه المادة » ونظراً الى أنه لذلك يكون المشرع اختص بالتوقيف انذار المشتدين دون المشبوهين واذن يكون الانذار الذى أنذره المتهم فى الدعوى الحالية قائماً رغم مضي اكثر من ثلاث سنين عليه لحين ارتكابه جريمة السرقة التى حكم عليه فيها فيتمين وضعه تحت مراقبة البوليس عملاً بالمادة ٢ و ٨ و ٩ و ١٠ و ١١ من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ » ونظراً الى أن المتهم أعلن قانوناً ولم يحضر ويجوز الحكم فى غيبته عملاً بالمادة ١٦٢ ج

(قضية النيابة العمومية رقم ٢٢٦٧ جنح سنة ١٩٣٠ ضد يوى احمد مرمى) رئاسة حضرة كامل شكرى بك القاضي وحضور حسن افندى عبد العال وكيل النيابة

المؤرخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٢٤ والمبلغ للمحاكم في
٢ ديسمبر سنة ١٩٢٤)

(قضية الشيخ محمد أبو اسماعيل ضد قاطنة السيد
أحمد وآخرين رقم ٢٢٢٤ سنة ١٩٣٠ وثلاثة حضرة
أحمد بك فؤاد القاضي)

٣٣٣

محكمة المطارين الجزئية الاهلية

٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٠

أفلاس . مفلس . حقه في الاستمرار في
الدعوى القديمة . قرار قفل التقلية

المبدأ القانوني

الحكم الصادر بايقاف اعمال التقلية لعدم
وجود مال للمفلس لا يفيد انتهاء حالة الافلاس
أو زوالها بل هو بالعكس يؤذن باستمرار هذه
الحالة الى أجل غير محدود وبقاء آثارها التي رتبها
القانون ما عدا السماح بانفراد كل دائن باقامة
الدعوى على المفلس بعد أن كان هذا الحق
قاصراً على وكيل الديانة

وعلى ذلك فليس للمفلس أن يرفع دعوى
أو يستمر في مباشرة دعوى مرفوعة من قبل
ما دامت حالة الافلاس قائمة وما دامت الدعوى
تتناول حقوقاً تعلق بها حق الدائنين واصبحت
خاضعة لنظام التقلية .

المحكمة

« حيث انه ثابت من المستندات المقدمة
من المدعى ان محكمة اسكندرية التجارية المختلطة
حكمت باشهار افلاس المدعى في اغسطس سنة
١٩٢٨ وبناء على تقرير وكيل الدائنين قضت في

عليها الاولى اخفت الثمن الحقيقي بأن ذكرت في
العقد النهائي انه ١٣٠ جنيهاً في حين أن حقيقة
الثمن ٩٠ جنيهاً كما جاء بالعقد الابتدائي أي انها
حاولت تعجيز المدعى من الأخذ بالشفعة

« وحيث ان المدعى عليها الاولى طلبت في
حالة الحكم باحقية المدعى للشفعة ان يحكم لها بالثمن
وملحقاته وهي مصاريف التسجيل وقدرها ٥٦٠
قرشاً صاعاً و ١٦٠ قرشاً صاعاً اجرة كتابة العقد
و ٢٠٠ قرشاً صاعاً مسمرة

« وحيث أنه يحق للمشتري أن ترجع
بمصاريف كتابة العقد والتسجيل والسمره اذا
كانت دفعتها حقيقة (راجع دى هلس النبذة
١٢٨ الصحيفة ٢٦ الجزء الثالث)

« وحيث ان مصاريف التسجيل والتصديق
بلغت ٥ جنيهات و ٦٥٠ مليماً كما هو ثابت من
العقد نفسه .

« وحيث ان المدعى عارض في الحكم
بمصاريف التسجيل بحجة انه يمكن للمدعى عليها
الاولى استردادها

« وحيث أن هذا القول غير صحيح اذ
لا يمكن رد رسم التسجيل بأي حال من الاحوال
وبالعكس فان رسم التسجيل الذي دفعته المدعى
عليها الاولى قد أعنى المدعى من دفع رسم جديد
على حكم الشفعة أي ان ملازمة المدعى بدفع رسم
التسجيل ناشئة أولاً من انه من ملحقات الثمن
الواجب ردها . وثانياً لأنه يستفيد منه شخصياً
اذ سيفنيه عن دفع رسم جديد كما تقدم وقد افتى
قسم القضايا بذلك (راجع فتوى قسم القضايا

١٢ سبتمبر سنة ١٩٢٨ بقفل أعمال التفليسة لعدم وجود مال للمفلس

« وحيث ان المدعى يعتمد على هذا الحكم الأخير ويتخذ دليلاً على استرداد حريته في التصرف في أمواله وبالتالي على إعادة اعتباره » وحيث ان الحكم الصادر بإيقاف أعمال التفليسة ليس معناه انتهاء حالة الافلاس أو زوالها وإنما هو على التقيض من ذلك ايدان باستمرار هذه الحالة الى أجل غير محدود وبقاء أثارها التي رتبها القانون ونص عليها فيما عدا حالة واحدة استثنى المادة (٢٣٧) من القانون التجارى وهي خاصة بانفراد كل دائن في اقامة الدعوى على المفلس بعد أن كان هذا الحق قاصراً على وكيل الدائنين

« وحيث انه من ضمن الآثار الناتجة عن اشهار الافلاس رفع يد المفلس عن ادارة جميع أمواله وعن ادارة الأموال التي تؤول ملكيتها اليه وهو في حالة الافلاس وعدم جواز رفع دعوى أو اتمام اجراءات متعلقة بدعوى خاصة بمنقولات المفلس أو عقاره الا في وجه وكلاء الدائنين (تراجع المادتان ٢١٦ و ٢١٧ تجارى)

« وحيث انه لذلك لا يجوز للمفلس من تاريخ الحكم بافلاسه أن يرفع دعوى أو يستمر في رفع دعوى مرفوعة من قبل والدعاوى التي يرفعها وحالة الافلاس قائمة تكون غير مقبولة (يراجع ليون كان بند ١٠٦٦ ص ٨٠١ الطبعة العاشرة)

« وحيث أن واجبات وكيل الدائنين لا تنتهى بقفل أعمال التفليسة لعدم وجود مال

للمفلس بل المفروض أن يستمر قائماً بعمله وكل مال للمفلس يجب دفعه اليه حتى يكون الدفع صحيحاً وله الحق أن يتدخل في كل خصومة ترفع على المفلس أو يعترض باسم الاتحاد الذي يمثله على كل عمل يقع ضاراً به (يراجع المؤلف المذكور ص ٩٠٧)

« وحيث وانه وان كان اشهار الافلاس لا يؤدي الى الحجز على المفلس فما ذلك إلا لغرض محمود لكي يتسع امام المفلس مجال العمل لاسترداد اعتباره فلا يصبح حالة ولا يخسر المجتمع عضواً ربما كان نافعاً ولكن هذه الحرية محدودة فهي مع كونها قاصرة على المعاملات التي استجبت بعد اعلان الافلاس خاضعة لرقابة وكيل الدائنين وتدخله - أما الاموال التي دخلت التفليسة والدعاوى التي رفعت أو يراد رفعها عن أموال منقولة أو عقارية داخلية في التفليسة فليس لأحد حق ادارتها سوى وكيل الدائنين وفي حالة قفل التفليسة يؤول هذا الحق ايضاً لكل من الدائنين

« وحيث ان الدعوى الحالية رفعت في سنة ١٩٢٦ عن ربيع مستحق من سنة ١٩١٨ الى سنة ١٩٢٩ فهي تتناول حقوقاً ان وجدت فقد تعلق بها حق الدائنين وأصبحت خاضعة لنظام التفليسة تسرى عليها أحكامه ومن ثم يكون استمرار المدعى في الدعوى مخالفاً للقانون ويتعين الحكم بعدم قبولها

(قضية مرسى ابو الملا ضد ياقوت ابو الملا رقم ٣٠٥١ سنة ١٩٢٦ رئاسة اسكندر بك حنا القاضي)

قضاء المحاكم المختلطة

احكام النقض

٣٣٤

١١ نوفمبر سنة ١٩٢٩

دعوى عمومية . سقوط . قطع المدة . حالته

المبدأ القانوني

يقطع مدة السقوط طبقاً للمادة ٢٧٥ من جم
تأشير النيابة العمومية بوصف التهمة . لأنه من
اجراءات التحقيق . ويقطعها من باب أولى اعلان
التهمة بمعرفة النيابة للمتهم لأنها تحريك للدعوى
العمومية فعلاً .

(رئاسة السيو هانسون ، نقض كرسنوف ديمتريادس
مضد النيابة . الغازيت عدد ٢٣٨٨ أغسطس سنة ١٩٣٠
حكم رقم ٢٩٨ من ٢٨٨)

٣٣٥

٢٨ مايو سنة ١٩٣٠

رخصة . مشروبات روحية . التصريح ببيعها .
استهلاكها في المحل . مخالفه
رخصة . بيع المشروبات الروحية بالتجزئة .
غير استهلاكها على دفعات

المبدأ القانوني

١ - اذا ترك صاحب محل مشروبات روحية
اشخاصاً يتناولونها في محله مع أن الرخصة لا
تسمح له ببيعها الا بشرط أن يكون استهلاكها
خارجاً عنه . فيعتبر عمله هذا مخالفة فتح لمح
عمومي بدون رخصة

٢ - الرخصة التي تصرح ببيع المشروبات
الروحية بالتجزئة لا تنطبق على حالة استهلاكها
بالتجزئة في المحل . اذ هذا يستلزم رخصة خاصة
(رئاسة السيو هانسون . نقض ديمتري جورجيو
مضد النيابة . الغازيت ذات العدد حكم رقم ٢٩٤ من ٢٨٦)

٣٣٦

١٦ يونيو سنة ١٩٣٠

حكم . في جنعة . رفض التأجيل لاطلاق
شهود . غير منقوض
حكم . التعرض لوقائع . لا سلطة لمحكمة النقض
عليها . لا نقض فيه

المبدأ القانوني

١ - لا بطلان في الحكم الصادر من محكمة
الجنح لجرد أن المحكمة رفضت التأجيل ليعلم
المتهم بعض شهود تفي اذ للمحكمة السلطة المطلقة
لتقرير ما اذا كان هناك محل لتأجيل القضية من
عدمه . ومن باب أولى اذا كانت المحكمة قد
بحثت جميع الاسباب التي دعتهما بحق لهذا الرفض
٢ - يرفض النقض المبني على أن الواقعة
الثابتة في الحكم لا يعاقب عليها القانون ، اذا
كان المتهم يستند على وقائع قد بحثتها المحكمة .
وليس من سلطة محكمة النقض النظر فيها .
خصوصاً وأن الحكم قد بين بوضوح تام أن الواقعة
الثابتة هي أن المتهم لم يقدم للمحضر الاشياء

٤ - للمحول اليه الحق في أن يستعمل حق امتياز البائع الذي يملكه الاخير على عقارات مبيعة للمشتري المحال عليه . وكانت الحوالة شرطاً له .
(رئاسة فافتك . استئناف كاترين ابريوس ضد صوثيل مسيحه مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٢ عدد ٢١ ص ٤٨١)

٢٣٣٨

٧ مايو سنة ١٩٣٠

مسئولية مدنية . اساسها . السبب .
والضرر . والخطأ

المبدأ القانوني

من المبادئ المقررة في القانون المختلط أن المسؤولية المدنية لا تترتب كقاعدة عامة . وبغض النظر عن الاستثناءات التي ينص عليها القانون في المادتين ٢١٤ و ٢١٥ مدني . الا بفعل منسوب لذات التسبب في الضرر وبخطأ منه ففي حادث سقوط جزء من سقف سينما مؤجر من المالك لآخر ناتج عن قيام المستأجر بأعمال ترميم بغير تصريح من المالك لا يمكن اعتبار أن هناك مسؤولية مقررة . أو قرينة قانونية على خطأ المالك

(رئاسة الميسو فو . استئناف جورج بارسكيغاس ضد سولون كوستا تينيدس . مجلة التشريع والقضاء . ذات السنة والعدد ص ٤٨٥)

٢٣٣٩

امر اداري . في حدود اختصاصات السلطة الادارية . لا يوقف تنفيذه .

المبادئ القانونية

١ - محظور قطعياً على القضاء المختلط إيقاف أمر اداري اتخذته السلطة الادارية في حدود

المحجوزة وأنه اخفاها أيضاً الامر المعاقب عليه قانوناً (رئاسة الميسو هاندون . نقض مصيلحي محمد حسين ضد النيابة . الغازيت ذات العدد حكم رقم ٢٨٨ ص ٢٨٤)

احكام مدنية

٣٣٧

٧ مايو سنة ١٩٣٠

- ١ - حق الجبس . ثمن اطيان مبيعه . عليها ديون عقارية . ثابت للمشتري
- ٢ - حكم اشهار افلاس . مانع من كل تسجيل عقارى . وبالنسبة لحق امتياز البائع . السابق على الحكم . لا تأثير له
- ٣ - رهن وحق امتياز . ثابتة قبل حكم اشهار الافلاس . سارية .
- ٤ - محول اليه . حق امتياز . التمسك به . من حقوقه

١ - للمشتري حق حبس ثمن الاطيان المبيعة له بسبب وجود ديون عقارية عليها مالم يكن هناك شرط بخلاف ذلك .

٢ - على الرغم من النص العام الوارد بالمادة ٢٣٩ قج م . القاضى بأن حكم اشهار المزد يمنع كل تسجيل عقارى على مجموع التفليسة فإنه يجب الاخذ بحق امتياز البائع لعقارات اذا كان المفلس وقت اشهار التفليسة لم يكن قد دفع الثمن بعد . كما وأن عقد البيع لم يكن قد سجل . خصوصاً واحكام القانون نمرة ١٩ سنة ١٩٢٣ الخاص بالتسجيل لا تنقل الملكية حتى بين المتعاقدين الا بالتسجيل .

٣ - لاتشير المادة ٢٣٩ قج م . الا للرهن وحقوق الامتيازات الثابتة قبل حكم اشهار الافلاس فلا تنطبق على حالة الحقوق الثابتة بعد الحكم

اختصاصاتها المقررة قانوناً (مادة ٧ مدني م.) ويجب
القضاء على كل محاولات تتخذ من هذا القيل .
كبيع لاجنبي بقصد عرقلة قرار اداري
٢ - اذا اتخذ اجراء اداري بصفة جدية
بشأن قطعة أرض فان الاجنبي المشتري لها بعد القرار
الاداري يقبلها على أساس وجود هذا الامر .
ولا يجوز الادعاء لصالحه بحق مكتسب ليتخذ
طريقاً الى الدعوى بالتعرض لوضع يده .
(رئاسة السيو فو . استئناف فيليب كاييلو ضد
الحكومة المصرية وآخرين . الفاييت ذات العدد ص ٤٨٩)

قضايا المحاكم الاجنبية

٣٤٠

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٥ فبراير سنة ١٩٣٠

تقليد تزوير . ماركات . علامات هجلات الركوب .
تغيير احد ارقامها . لهرب من دفع الرسوم السنوية .
تقليد معاقب عليه

المبادئ القانونية

ان العلامات التي تسلمها السلطات الادارية
لتسهيل المراقبة ولتحصيل الرسوم المقررة سنوياً على
العربات تعتبر في حكم الاختام والطوابع والماركات
التي تنص عليها المادة ١٤٢ من قانون العقوبات
فبتركب جريمة تقليدها واستعمال ماركة مقلدة
راكب العجله الذي يسير في الشارع وعلى عجلته
لوحة العام الماضي التي غير فيها رقم الآحاد من
السنة وجعله رقم السنة الجارية

ولا ضرورة مطلقاً لارتكاب جريمة تقليد
الماركات أن يتم تقليد مجموع الماركة كلها غشاوتدليساً
بل يكفي أن يتناول التغيير أحد أجزائها لجمعها بعد
التغيير مستجمة لكل مظاهر الماركة الحقيقية .
(مجلة دالوز سنة ١٩٣٠ نم اول ص ١٣٤)

٣٤١

محكمة النقض والابرام الفرنسية

٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٠

نقض . رفعه عن المحكوم عليه اصلاً من غير
توكيل . عدم قبوله

المبادئ القانونية

ليس للشخص المسئول عن الحقوق المدنية -
فيما عدا حقه الشخصي والمباشر في رفع نقض
ضد الحكم القاضي بألزامه بمبلغ ما - أن يرفع نقضاً
باسم المحكوم عليه أصلياً الا اذا كان يده تفويض
خاص من هذا الشخص بتقديم النقض
(مجلة دالوز الاسبوعية سنة ١٩٣١ عدد ١ ص ٧)

٣٤٢

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

ارث . تركه . تخارج . تنازل . خطأ . جواز
ابطال العقد

المبادئ القانونية

العقد الذي بموجبه يتنازل أحد الورثة مقابل
مبلغ مقبوض أو موعود به لباقي الورثة عن حقوقه

في التركة هو في الواقع عقد تنازل عن النصيب الميراثي لصالح الورثة الآخرين

والعملية التي تتم على هذه الصورة مقابل مبلغ من المال قابلة للإبطال بين من تنازل ومن تنازل اليهم اذا ظهر أن رضا أحد المتعاقدين أو كليهما قد شابه الخطأ بالنسبة للأشياء موضوع التنازل . ويعتبر أن هناك خطأ في الأشياء بوجه خاص اذا كانت رضا الشخص لم يتكون إلا بسبب فكرة غير صحيحة تولدت لديه عن طبيعة الحقوق التي اعتقد أنه يتجرد منها بالعقد أو يكتسبها به . كما لو اعتقد المتنازل أنه ليس له في التركة الا حق الرقبة في الأعيان بينما هو يرث الأعيان رقبة ومنفعة .

(مجلة دالوز الاسبوعية سنة ١٩٣١ عدد اول ص ٥)

٣٤٣

محكمة استئناف باريس

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧

اجارة . مستأجر . منعه من تعليق شيء على الجدران الخارجية . حقه في تعليق يافطة .

المبادئ القانونية

للمستأجر الحق في أن يرفع على الجدران الخارجية للمحال المؤجرة اليه (لوحة) توضيح

صناعته أو تجارته . ولا يمكن حرمانه من هذا الحق الا بنص صريح لا يحتمل اللبس في عقد الايجار فالنص في العقد يمنع المستأجرين من رفع شيء على الجدران أو على النوافذ لا يتعارض مع حق المستأجر (طيب اسنان) في أن يرفع على البلكونة (لوحة) يعلن فيها عن صناعته (دالوز سنة ١٩٣٠ قسم ثاني ص ١٤٩)

٣٤٤

محكمة ليون التجارية

١٢ ابريل سنة ١٩٢٨

حكم غيابي . موصوف بأنه حضوري . عدم جواز المعارضة فيه .

المبدأ القانوني

أن الطعن بطريق المعارضة لا يجوز الا في الأحكام النائية . فلا تقبل المعارضة في الحكم الذي فصلت به المحكمة في الدعوى ووصفته بأنه حضوري (مادة ١٥٨ مرافعات) ولو كان هذا الوصف خطأ اذ لا يمكن القياس على القاعدة التي تميز استئناف الاحكام الموصوفة خطأ بأنها نهائية (مجلة دالوز سنة ١٩٣٠ قسم ثاني ص ١٦٠)

لجنة الأبحاث القانونية بالنيابة العامة قرارات اللجنة

٨

قرار رقم ٨٥ - ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٠
حريق . عشش خفراء وزرائب مواشى . ليست
مسكونة أو مبانى . تطبيق المادة ٣٠٩ ع .
بخلاف هذا المادة ٢١٧ ع

المسألة القانونية

حريق عشش الخفراء وزرائب المواشى

اللجنة

عرضت على اللجنة المسألة الآتية :- هل
احراق عشش الخفراء وزرائب المواشى تنطبق
عليه المادة ٢١٧ أو المادة ٣٠٩ ع .

قرأت اللجنة أن المادة ٣٠٩ ع تنطبق على
احراق زرائب المواشى أو عشش الخفراء عمداً
إذا لم تكن من المحلات المسكونة أو المبانى المنصوص
عليها في المادتين ٢١٧ و ٢١٨ من قانون العقوبات
وذلك لأن المادة ٣٠٩ ع تعاقب على اتلاف
زرائب المواشى أو عشش الخفراء بصفة عامة ولم
تشرط طريقة معينة للاتلاف فيستوى حصوله
بالتكسير أو الهدم أو الاحراق (راجع جارسون
مادة ٤٥١ نبذة ٥) .

ولكن إذا كانت زرائب المواشى أو عشش

٧

قرار رقم ٨٤ - ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٠
اختلاس . تواطؤ بين المالك والحارس .
الثانى فاعل أصلى . والاول شريك

المسألة القانونية

تكييف التهمة في حالة التواطؤ بين المالك

والحارس .

اللجنة

لوحظ من التفتيش القضائى ان النيابة
لا تجرى على طريقة واحدة في تكييف واقعة
الاختلاس التى تقع بالتواطؤ بين المالك والحارس
المعين على الاشياء المحجوز عليها فالبعض يقيد
بالمادة ٢٨٠ ع . بالنسبة للمالك و ٢٩٦ ع . بالنسبة
للحارس والبعض يعتبرها بالمادة ٢٩٦ ع . بالنسبة
للثانى ويعتبر المالك شريكاً للفاعل الاصلى الخ .

ونرى أن التكييف القانونى الصحيح هو
الاعتبار الثانى المتقدم لأن الاشياء المحجوزة
سلمت للحارس فيجب اعتباره فاعلاً أصلياً . أما
المالك الذى يتفق مع الحارس على الاختلاس
فلا يكون الا شريكاً له في الجريمة لا مرتكباً للجريمة
أخرى . أما اعتبار الاختلاس الذى يقع من المالك
منطبقاً على المادة ٢٨٠ ع فلا يكون الا اذا كان

قد وقع بغير علم الحارس .

الخفراء مسكونة أو معدة للسكنى تعين تطبيق المادة ٢١٧ عقوبات .

ويعتبر المحل مسكوناً متى كان يستعمل في الحالة الحاضرة كمسكن لشخص ما أى متى كان يعيش فيه أى يأكل ويشغل وينام . وليس بشرط أن تجتمع كل هذه الشروط اذ من المتفق عليه أن المحل يكون مسكوناً متى كان الشخص ينام فيه ليلادون أن يقيم فيه النهار

فالزريبة أو الاصطبل يعتبران من المحلات المسكونة متى كان ينام به الراعى أو القائد أو الحارس ولو كان يقيم في العزبة أو البلدة وله منزل فيها (انظر جارسون مادة ٣٨١ ع نبذة ٦٦ و ٧٣)

وقد حكم في فرنسا بتطبيق المادة ٣٤٤ ع المقابلة للمادة ٢١٧ ع مصرى على حريق خيمة مسكونة أو معدة للسكن (جارسون مادة ٣٤٤ نبذة ٢٩) ويعتبر المحل مسكوناً متى كان يسكن فيه شخص سواء بصفة مستمرة أو بصفة مؤقتة (جارسون مادة ٣٨١ نبذة ٨٠)

٩

قرار رقم ٨٦ - ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١
متشردون مشتبه فيهم . حكم المراقبة . بدون تحديد مدة . عدم جوازه

المسألة القانونية

المدة التي يجوز ان يملكها المشتبه فيه تحت المراقبة.
اللجنة

عرضت على اللجنة المسألة الآتية :-

« اذا حكم بوضع شخص مشتبه فيه تحت المراقبة لمدة غير محدودة وخالف هذا الشخص

أحكام المراقبة بعد ان قضى تحتها ثلاث سنين - فهل تصح محاكمته من أجل مخالفته أحكام المراقبة. فرأت اللجنة أن المادة ٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ تنص بالنسبة للأشخاص المشتبه فيهم على أن « يطلب تطبيق المراقبة الخاصة عليهم » ولكنها لم تبين مدة هذه المراقبة

وقد جرى قضاء محكمة النقض والابرام على وجوب تحديد مدة المراقبة التي يحكم بها على الأشخاص المشتبه فيهم .

(انظر حكم محكمة النقض الصادر في ٦ يناير سنة ١٩٢٥ والمنشور في مجلة المحاماة السنة الخامسة عدد ٥٠٢) وقضت أخيراً بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ في القضية ٢٤٥١ سنة ٤٦ قضائية « بأن المراقبة الواجب الحكم بها على المشتبه فيهم هي المراقبة الخاصة المنصوص عليها كعقوبة أصلية بالفقرة الأخيرة من المادة السادسة من القانون . وهذه المراقبة لا يجوز أن تزيد مدتها عن ثلاث سنوات (تراجع المادة السادسة) .

بناء عليه قررت اللجنة انه اذا صدر حكم على مشتبه فيه بوضعه تحت المراقبة لمدة غير محدودة يجب على النيابة استئناف هذا الحكم . فاذا كان الحكم صادراً من محكمة ثانى درجة يجب عليها الطعن فيه بطريق النقض والابرام . فاذا كان قد فاتها الطعن فيه فلا يجوز أن يوضع المحكوم عليه تحت المراقبة الا لمدة ثلاث سنوات فقط ، فاذا ما انقضت هذه المدة تنتهى المراقبة ولا تصح معاقبته على مخالفة أحكامها . واذا فرض وحرر ضده محضر لمخالفته أحكام المراقبة يحفظ قطعاً لعدم الجناية .

١٠

(قرار رقم ٨٧ - ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٠)

متشردون . ومشتبه فيهم . حامل سلاح

المبدأ القانوني

متشردون ومشتبه فيهم . وجود المتشرد أو
المشتبه فيه حاملا سلاحا

اللجنة

عرضت على اللجنة المسألة الآتية : -

« هل يتحتم » تكرار وجود المتشرد أو
المشتبه فيه في الحالة المنصوص عليها في الفقرة
الأولى من المادة ٢٧ من القانون رقم ٢٤ لسنة
١٩٢٣ لأجل تطبيق حكم هذه الفقرة عليه
فرأت اللجنة ان الفقرة الأولى من المادة
٢٧ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص
بالمشردين اذا وجد حاملا سلاحا أو مجتمعا مع
شخصين أو أكثر يكون أحدهما أو أحدهم على
الأقل حاملا سلاحا في الظروف المنصوص عليها
في الفقرة رابعا من المادة الثانية .

وبالرجوع الى الفقرة رابعا من المادة الثانية
من هذا القانون تبين أنها تنص على انه يجوز
أن يعد من المشتبه فيهم من يوجدون أكثر
من مرة واحدة بين غروب الشمس وبين
شروقها جائسين أو مختبئين في جوار قرية أو
عزبة أو ضاحية أو أى مكان آخر يدعو الى
الشبهة ومن غير أن يكون لوجودهم سبب ما .
ويتضح من مراجعة نص الفقرة الأولى من

المادة ٢٧ السابق ذكرها انها تحيل على الفقرة
رابعا من المادة الثانية من حيث الظروف فقط
وهي أن يوجد المتشرد أو المشتبه فيه بين غروب
الشمس وشروقها جائسا أو مختبئا في جوار قرية
أو عزبة أو ضاحية أو أى مكان آخر يدعو للشبهة
من غير أن يكون لوجوده سبب معقول ولكنها
لا تحيل عليها من حيث تكرار الفعل .

ومما يؤيد هذا التفسير أن الفقرات الأخرى
من المادة ٢٧ نفسها لا تشترط تكرار الفعل
فالفقرة الثانية تنص على من يوجد متكررا بشكل
من الأشكال خارج مسكنه والفقرة الثالثة تنص
على من يوجد حاملا مبردا أو شنكلا أو غير ذلك
من الآلات التي من شأنها تسهيل دخول المحال
المغلقة أو التي تستعمل عادة في ارتكاب السرقات .
ومن يوجد حاملا مواد سامة أو سواثل قابلة
للإتهاب .. الخ . والفقرة الرابعة تنص على من
يوجد حاملا قودا أو أشياء ذات قيمة أو حائزا
لها من غير أن يستطيع إثبات مصدرها ولم تشترط
أى فقرة من هذه الفقرات تكرار وجود المتشرد
أو المشبوه في حالة من هذه الحالات .

وليس من المعقول أن يعاقب المتشرد أو
المشبوه اذا وجد مرة واحدة حاملا مبردا أو
شنكلا ولا يعاقب الا اذا وجد أكثر من مرة
حاملا سلاحا وفي ظروف مريبة .

لذلك . قررت اللجنة انه لا يتحتم تكرار وجود
المتشرد أو المشتبه فيه في الحالة المنصوص عليها في
الفقرة الأولى من المادة ٢٧ من القانون رقم ٢٤ لسنة
١٩٢٣ لأجل تطبيق حكم هذه الفقرة عليه .

العدد السادس

قهرست

السنه الحادية عشرة

مصحفة

٥٧٧ النصب بطريق الخصومة . للاستاذ مرقس فهمي

الامم

مواد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
١٨٩ / ٢ نـج	١ - قضاء محكمة النقض والابرار ١ - حكم غياي جزئي . المعارضة فيه من المتهم . عدم جواز تشديد العقوبة - ٢ - حكم غياي . استئناف النيابة له . طلب عدم الاختصاص . وجوب الفصل في معارضة المتهم أولا - ٣ - حكم غياي أو حضوري . استئناف النيابة . طلبها عدم الاختصاص . جواز الحكم به استئنافيا . بعد الفصل في معارضة المتهم .	١٣ نوفمبر ١٩٣٠	٥٨٨	٢٩٦
٢٥٧ و ٤٠ و ٤١ ع وم ١٧١ معدلة و ١٧٧ و ٣٥١ و ٣٥٧ و ٣٦٠ لائحة شرعية	١ - شهادة الزور . شروطها . في دعوى امام محكمة قضائية . بين خصمين أو خصم واحد . ٢ - تحقيق الوفاة والوراثة . عمل اداري محض . الشهادة فيه . لا عقاب عليها - ٣ - حلف اليمين . شرط في شهادة الزور . وفي الدعاوى الشرعية . ضرورته	» » ٢٠	٥٩٢	٢٩٧
١٦٦ و ١٨٦ نـج و ٤٣ و ٣١٦ و ٣٤٢ ع .	١ - شهادة . الاجراء الخاص بالمادة ١٦٦ . قاصر على شهود الجلسة - ٢ - شهادة شهود . طلب مباحثهم بالمحكمة الاستئنافية . غير ملزمة للمحكمة - ٣ - اشتراك بين متهمين . اعتبار الجريمة نتيجة محتملة له . أمر موضوعي - ٤ - اشتراك .	» » »	٥٩٥	٢٩٨

العدد السادس	فهرست	السنة الحادية عشرة	
مواد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرقم
	تابع قضاء محكمة النقض والابرار		
	شرط سوء النية . في المادة ٤٣ . غير لازم .		
	٥ - ائتلاف . فعل مادي . انطباقه في المادتين ٣٤٢ و ٣١٦ ع . أساس التمييز بينهما - ٦ - ائتلاف .		
	في المادتين ٣٤٢ و ٣١٦ ع . الفوارق بينهما		
٢٩٩	نصب . مظاهر احتيالية . وقائها . مكونة للجريمة	٢٠ نوفمبر ١٩٣٠	٥٩٨
٣٠٠	١ - جرائم . صفتها . شخصية محض . غير نافذة	» » »	٦٠٠
	الا في نفس المقتضى عليه - ٢ - طعون . بطريق		
	التقاضى أو خلافه . الغرض منها . وقائده .		
	منعوبة على المحكوم عليه دون سواء - ٣ - محكوم		
	عليه . وقائه . انعدام الحكم بالنسبة له . وسقوطه		
	قانوناً - ٤ - حكم . تعرضه في منطوقه . لغير الخصم		
	المحكوم عليه . جوازه - ٥ - حكم . طلب الغائه		
	من غير المحكوم عليه . حالاته . استثناءه بنص		
	صريح في القانون - ٦ - عقوبة تكميلية . سقوط		
	العقوبة الأصلية . مسقط للعقوبة التبعية معها		
٣٠١	١ - عقد زواج . نصه في المادة ٣٦٦ شرعية	» » »	٦٠٣
	معدلة . غير أسامي . نهى موجه الى الموظف فقط .		
	الكذب فيه . ليس تزويراً معاقباً عليه - ٢ - تزوير		
	رسمى . في قسمة زواج . كذب الشهود . بذكر		
	واقعة كاذبه عن السن . متعمدين . معاقب عليه .		
٣٠٢	تزوير . اورنيك تعيين الخفراء . تحرير بهرقه	» » »	٦٠٦
	المدة . تدوين بيانات غير صحيحة فيه . باملاء		
	شيخ البلد . معاقب عليه		

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد السادس

رقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	مواد القانون
		(تابع قضاء محكمة النقض والابرار)	
٣٠٣	٢٧ نوفمبر ١٩٣٠	انتداب. لمحاكم الجنايات. بمعرفة وزير الحفانية. بدون تحديد الزمن . جوازه .	امر عالي ٦ يوليو سنة ١٨٨٥ م . ٤ قانون تشكيل محاكم الجنايات
٣٠٤	» » »	١ - ولاية القاضي . بعد تحريك الدعوى العمومية من النيابة . مانع النيابة من التصرف فيها . وعدم تقيده بطلباتها . حقها في الطعن - ٢ - الدعوى المدنية . بعد رفع الدعوى العمومية . حق المدعي المدني فيها . اتصاله بولاية القاضي . حقه في الطعن - ٣ - سلطة المحكمة . تطبيقاً لقانون . في مراقبة تنفيذه	٢٢٩ تج . و ١٠ و ١٧ و ١٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات
٣٠٥	» » »	فاعلون أصليون . عدم معرفتهم أو جهلهم . اعتبارهم شركاء	٣٩ و ٤٠ و ٤١ و ١٩٤ و ١٩٩ ع .
		٢ - قضاء المجلس الحسبي العالي	
٣٠٦	٢١ ديسمبر ١٩٣٠	حجر . مريض بالشلل . حافظ لقواه العقلية . عدم لزومه	٤٨٢ شرعي
٣٠٧	٢٨ » »	مشرف . الاسباب الشرعية لتعيينه . حدودها .	١٨ و ٣ من القانون الحسبي سنة ١٩٢٥
٣٠٨	» » »	حجر . المحجور عليه شيخ . يتصنع المرض والغفلة . غير واجب .	٤٨٢ شرعي
٣٠٩	» » »	حجر . شيخ مسنن . تصرفه في بعض أمواله . لأسباب خطيرة . عدم جوازه .	» »
		٣ - قضاء محكمة الاستئناف الاهلية . الدوائر مجتمعة	
٣١٠	٣ يناير ١٩٣٠	قرار قومسيون طبي . بالكشف على موظف . نهائي . ليس للمحاكم مناقشته .	٢٢ قانون المعاشات في ١٥ أبريل سنة ١٩٠٩

العدد السادس	فهرست	السنة الحادية عشرة
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣١١	٥ مايو ١٩٣٠	٤ - قضاء محكمة استئناف مصر الاهلية
٣١٢	» » »	التماس . غش . طرق احتيالية . كذب . اخفاء . حقيقة . تأثير على المحكمة .
٣١٣	٣٠ يونية ١٩٣٠	استبدال الالتزام . شروطه . التعديل في القيمة أو الاجل أو طريقة الدفع أو التأمينات أو شكل العقد . لا يعتبر استبدالاً .
٣١٤	٢٥ نوفمبر ١٩٣٠	١ - سوء استعمال الحق . أصل النظرية في الشريعة الاسلامية . تعارض الحقوق . وقوع الضرر . تطبيق المحاكم الفرنسية لها - ٢ - وعد بالزواج . خطبة . عدول عن الزواج . عدم المسؤولية - ٣ - وعد بالزواج . اخلال به . لا مسؤولية جنائية ولا تعاقدية - ٤ - قوانين طبيعية . عدم جواز الحكم بمقتضاها . العرف في فرنسا وفي مصر . في مسائل الوعد بالزواج والخطبة .
٣١٥	٢ ديسمبر ١٩٣٠	طعن بالتزوير . انكار التوقيع . ختم . توقيع . اثبات التزوير . قرائن . كفايتها
٣١٦	٩ : » »	استئناف . أصلي . قيده بعد الميعاد . اعتباره كأن لم يكن . استئناف فرعى . وجوب قيام استئناف أصلي
٣١٧	١٧ : » »	١ - اعلان مندوب محضر . عدم توقيع شاهدين . حصول الاعلان لشخص المعلن اليه . حجته . ٢ - دعوى تزوير . انعدام المصلحة . عدم قبولها . حق الاسترداد . بيع حصة في عين من أعيان التركة . عدم جوازه

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد السادس

مادة القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
	٥ - محكمة استئناف أسبوط الاهلية			
القانون الحسبي لسنة ١٩٢٥ و ٢٣٢ مد.	استئناف . حكم بتعيين قيم . عدم جواز استئنافه . لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه	١٩ نوفمبر ١٩٣٠	٦٤٠	٣١٨
٣٦٣ و ٣٦٤ و ٧٠ ر.	استئناف . انذار بقيدته . اعلان في المحل المختار . امتناع عن الاستلام . اعلان الانذار لشيخ البلد . اعلان صحيح	١٠ ديسمبر ١٩٣٠	٦٤٠	٣١٩
	(قضاء المحاكم الكلية)			
١١٩ و ١٣٨ و ٣٩٣ مد.	١ - متعاقدان . ارادتهما . تستفاد من الظروف والقرائن - ٢ - عقد مطبوع . شرط مكتوب . يخالف النص المطبوع . يعمل بالمكتوب - ٣ - الجار . نقص المنفعة بأمر اداري . مسئولية المؤجر عنها . قوة قاهرة . تعويض	٢٥ » ١٩٢٨	٦٤٢	٣٢٠
١٥ و ١٣ و ١٥ قانون الشفعة - و ٥٢٣ مد.	١ - شفعة . رفعها في الميعاد القانوني . حكم عدم اختصاص فيها . سريانه من تاريخ الحكم النهائي - ٢ - حق الشفعة . عقد بيع ابتدائي . لا يتولد عنه - ٣ - حق شفعة . عقد صلح . لا يتولد عنه	٣١ مارس ١٩٢٩	٦٤٥	٣٢١
٣٥٠ و ٥١٤ مد .	١ - استئناف . في مسائل الاختصاص . قابل . احتماله . - ٢ - حجز . بيع الشيء المحجوز . حق الدائن في استلام دينه من الثمن . اتباع اجراءات التوزيع . لزومه . - ٣ - توزيع . اجراءاته . من النظام العام - ٤ - دعوى بطلب صرف مبلغ مودع . بغير اجراءات التوزيع . عدم قبولها	٢ ابريل ١٩٣٠	٦٤٨	٣٢٢
٦٥ و ٦٠٥ مد .	١ - بناء . في أرض الغير . حق الحبس - ٢ - حق الحبس . لمن أوجد تحسيناً في العقار . ثابت	٢٩ » »	٦٤٩	٣٢٣

العدد السادس	فهرست	السنة الحادية عشرة
الرقم	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
الصفحة	مواد القانون	
٣٢٤	١٣ مايو ١٩٣٠	(تابع قضاء المحاكم الكلية) ١- التزام أدبي . هبة باطلة شكلا . اجازة وارث . قانون مصرى . قانون فرنسى - ٢ - استبدال . مع بطلان الهبة شكلا . ملزم للواهب وورثته
٣٢٥	٢١ يوليه ١٩٣٠	١ - تشريع للعمال والعمل . عدم وجوده بمصر . الاستثناس بالشرائع الأجنبية - ٢ - عقد اجارة الأشخاص . فصل العامل . فى حالة عدم احترام نظام العمل . من حق صاحب العمل . ٣ - شروط . فى عقد . بعدم الاشتغال فى أى مكان آخر . بطلانه . واذا تحدد بزمان ومكان معين . صحته
٣٢٦	١٠ سبتمبر ١٩٣٠	حريق . شروع . أعمال تحضيرية . التمييز بينهما . بدأ التنفيذ فعلا . يعتبر شروعاً
٣٢٧	١٧ » »	١- دائن . استعماله لحقوق مدينه . شرطه . فى الدعاوى ذات القيمة المالية - ٢ - دعوى الدائن بالنيابة عن مدينه . قاصرة عليها . دون الحقوق ٣ - دائن . اعلان لحكم صادر لمدينه . غير جائز . ظروفه
٣٢٨	٢٢ مارس ١٩٣٠	٦ - قضاء المحاكم الجزئية توزيع . مناقضه . وجوب اجرائها بقلم الكتاب .
٣٢٩	٩ نوفمبر ١٩٣٠	غرامة . اكراه بدنى . ضمان افراج . كيفية . استبعاد الغرامة .
٣٣٠	١٧ ديسمبر ١٩٣٠	١ - باب . توافذ . قيود المسافات - ٢ - مطلات . مناور . الفارق بينهما . امكان الرؤية

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد السادس

م.م.	التاريخ	الأحكام	مواد القانون
٣٣١	٢١ سبتمبر ١٩٣٠	تابع قضاء المحاكم الجزئية انذار المتشرد. انذار المشتبه فيه. الفارق بينهما	القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣
٣٣٢	٢٤ » »	١ - شفعة. تاريخ العلم. ٢ - مصاريق العقد وملحقاته. وجوب دفعها	المادة ١٣ و ١٩ م. ديكرتو الشفعة
٣٣٣	٢٩ » »	افلاس. مفلس. حقه في الاستمرار في الدعاوى القديمة. قرار قفل التعليسة	المواد ٢١٦ و ١٧ و ٣٣٧ تجا
		قضاء المحاكم المختلطة (٧ - احكام النقض)	
٣٣٤	١١ نوفمبر ١٩٣٠	دعوى عمومية. سقوط. قطع المدة. حالته.	٢٧٥ نج م
٣٣٥	٢٨ مايو ١٩٣٠	١ - رخصة مشروبات روحية. التصريح ببيعها. استهلاكها في المحل مخالفه - ٢ رخصة بيع المشروبات الروحية بالتجزئة. غير استهلاكها على مرات	
٣٣٦	١٦ يوليو ١٩٣٠	١ - حكم في جنحة. رفض التأجيل لاعلان شهود. غير منقوض - ٢ - حكم. التعرض لوقائع. لا سلطة لمحكمة النقض عليها. لا تقض فيه (٨ - احكام مدنية)	
٣٣٧	٧ مايو ١٩٣٠	١ - حق الحبس. ثمن أطيان مبيعة. عليها ديون عقارية. ثابت للمشتري - ٢ - حكم اشهار افلاس. مانع من كل تسجيل عقارى. وبالنسبة لحق امتياز البائع. وسابق على الحكم. لا تأثير له - ٣ - رهن وحق امتياز. ثابتة قبل حكم اشهار الافلاس. سارية - ٤ - محمول اليه. حق امتياز. التمسك به. من حقوقه.	٢٣٩ نج م
٣٣٨	» » »	مسئولية مدنية. اسامها. السبب والضرر والخطأ.	٢١٤ و ٢١٥ م.م.
٣٣٩	» » »	أمر ادارى. في حدود اختصاصات السلطة الادارية. لا يوقف تنفيذه	٧ م.م.

العدد السادس	فهرست	الستة الحادية عشر
الرقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		قضاء المحاكم الاجنبية
		محكمة النقض والأبرام الفرنسية
٣٤٠	١٥ فبراير ١٩٣٠	تزوير . ماركات . علامات المعجلات . تغيير أحد أرقامها . للهرب من دفع الرسوم السنوية . تقليد معاقب عليه .
٣٤١	٢٤ أكتوبر ١٩٣٠	نقض . رفعه عن المحكوم عليه أصلاً . من غير توكيل . عدم قبوله .
٣٤٢	١٧ نوفمبر ١٩٣٠	ارث . تركة . تخارج . تنازل . خطأ . جواز ابطال العقد .
٣٤٣	٢٧ ديسمبر ١٩٢٧	اجارة . مستأجر . منعه من تعليق شيء على الجدران الخارجية . حقه في تعليق يافطة
٣٤٤	١٢ ابريل ١٩٢٨	حكم غيابي . موصوف بأنه حضوري . عدم جواز المعارضة فيه .
		لجنة الأبحاث القانونية بالنيابة العمومية
٧	٢٢ فبراير ١٩٣٠	اختلاس . تواطؤ بين المالك والحارس . الثاني فاعل أصلي . والأول شريك .
٨	» » »	حريق . عشب خفاء وزرائب مواشي . ليست مسكونة او مباني . تطبيق المادة ٣٠٩ . بخلاف ذلك المادة ٢١٩ .
٩	» » »	١ - متشردون . ومشتبه فيهم . حكم المراقبة
		٢ - حكم المراقبة بدون تحديد مدة . عدم جوازه .
١٠	» » »	متشردون ومشتبه فيهم . ووجود المتشرد او المشتبه فيه . حاملاً سلاحاً .

استدراك

جاء بالصحيفة ٦١٠ حكم رقم ٣٠٥ في المبدأ القانوني ما يأتي « لكل جريمة من هذه الجرائم »
وصحتها « لكل جريمة من الجرائم الموجهة للمتهمين »

المحاضرة

بِحَوْلِ قَضَائِيَّةِ سَمِيرَةَ

نصها نقابة المحاماة بالهبة

السنة الحادية عشرة

أبريل سنة ١٩٣١

العدد السابع

*Je ne connais rien de plus beau que
de pouvoir à l'aide de la parole, dominer
les hommes assemblés, charmer les
esprits, entraîner les volontés où l'on
veut, les ramener d'où l'on veut. C'est
le seul talent qui ait toujours fleuri,
qui ait toujours régné chez tous les
peuples libres, surtout dans les cités
paisibles et tranquilles*

"Cicéron"

« إذا حفر كالحصان فليك بالينان العدول،
والإيمان القاطمة، ثم أدن الضيف حتى ينشط
لسانه ويجترىء قلبه . وتعاهد الغريب ، فانه
إذا طال حبسه ترك حاجته وانصرف الى اهله،
وإذا أدى أبطل حقه من لم يرفع به رأساً ،
واحرص على الصلح مالم يتبين لك القضاء . »
عمر بن الخطاب

جميع المخابرات الخاصة سواء بتحرير المجلة أو بالادارة ترسل بعنوان «ادارة مجلة المحاماة وتحريرها»

بشارع المتاح رقم ٢٠

بيان

نشرنا في هذا العدد بحثاً في «الغرامة الجنائية وسبيل تنفيذها» لحضرة محمد مختار عبد الله بك القاضي بالمحاكم الأهلية ونشرنا على أثره الأحكام الآتية :-

عدد	
١١	حكما من محكمة النقض والابرار
٤	أحكام للمجلس الحسبي العالي
١٣	حكما من محكمة استئناف مصر
٢	حكيمين « « اسيوط
١١	حكما من المحاكم الابتدائية .
٨	احكام من « الجزئية
١	حكماً من محكمة الاستئناف المختلطة بدواثرها المجتمعة
٨	احكام سبعة من محكمة الاستئناف المختلطة وحكام من محكمة الاسكندرية الابتدائية المختلطة
٧	« اجنبية

كما نشرنا قرارات اللجنة الأبحاث القانونية بالنيابة العمومية

لجنة التحرير

راغب اسكندر محمد صبري ابو علم

العدد السابع
السنة الحادية عشرة

المحكمة

شهر أبريل
سنة ١٩٣١

الغرامة الجنائية وسبيل تنفيذها

نشرت المحكمة في مجلد العددين الثاني والتاسع من السنة العاشرة بحثاً مسهباً عن الغرامة الجنائية وسبيل تنفيذها في القانون الأهل الحاضر. وقد استعرضنا فيها الحالة تحت سلطان النصوص القديمة وبيننا ان الشارع سنة ١٩٠٤ عرف الغرامة بالمادة ٢٢ ع جديدة ثم ترك عمداً المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ ع قديمة ورأى اصولية بحثها في قانون تحقيق الجنايات. فذكر في المادة ٢٦٧ تج. بجواز الاكراه البدني لتحصيل قيمة العقوبات المالية المقررة بها للحكومة وفصل كيفية احتسابه وأقصى مدته. ثم نص في المادة ٢٧٠ على عدم إبراء ذمة المحكوم عليه من المصاريف وما يجب رده والتعويضات بتنفيذ الاكراه البدني عليه مع ابرائه من الغرامة. وعدد كيفية احتساب تلك البراءة

وقد أظهرنا بجلاء من مقارنة النصوص القديمة بالجديدة ان الشارع كان ازاء تقدم جديد أريد به العودة الى المبادئ الصحيحة فيما يختص بالغرامة إذ بعد ان كان شأنها شأن المصاريف وما يجب رده فصلت عنها وحدد أقصى مدة للأكراه البدني الذي يحصل تنفيذاً لها وبينت كيفية احتساب ذلك الابراء وحمدنا للشارع هذه الطفرة وقدمه على تشريع سنة ١٨٨٣ الذي أخذ بالنظرية القاسية. ولم نكتف بذلك بل أظهرنا رغبة الشارع الصريحة متجلية في أعماله التحضيرية حيث ذكر في التعليقات على المادة ٢٧٠ تج جديدة ما يأتي :

"La contrainte par corps libère de l'obligation de payer l'amende. La peine de l'amende est effectivement remplacée par la peine de l'emprisonnement. Pour les autres condamnations pécuniaires la contrainte continue à être considérée comme un simple moyen d'obtenir le paiement".

واذن قد قرر الشارع بجلاء ولا غموض ان التنفيذ بالاكراه البدني ما هو الا عقوبة جديدة تحمل محل الغرامة وانه لا يعتبر وسيلة من الوسائل التي يقصد بها الحصول على تسديد الغرامة. وبديهي

انه متى تقرر ذلك وكنا أمام حالة شخص نفذ عليه الاكراه البدني لمدة ثلاثة شهور وجب علينا عدم المساس بأمواله . لانه لا يمكن ان توقع عقوبتان من أجل جريمة بلا نص . ولان التنفيذ بالاكراه البدني عقوبة جديدة حلت محل القديمة وليست مبيلا من سبل السداد

طلع علينا بعد ذلك حكام الاول من محكمة قنا الكلية بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠ والثاني من محكمة الموسيقى الجزئية بتاريخ ١٢٦ أكتوبر سنة ١٩٣٠^(١) نشرا في العدد الرابع من السنة الحادية عشرة من مجلة المحاماة ص ٤٠٨ و ٤٢٣ وما بعدها قررا المبدأ المخالف . ونريد بكلمة موجزة ان نلخص ما جاء بهما من الحجج لنرى ان كانت تؤثر في شيء على سلامة الرأي الذي ذهبنا اليه فأما حجج الحكم الاول فهي ما يأتي :

١ - حيث ان المحكمة ترى ان الاكراه البدني طريقة من طرق التنفيذ يقصد بها اكراه المحكوم عليه بالغرامة على أدائها

٢ - حيث ان المادتين ٢٦٧ و ٢٧٠ جنايات اللتين يستند اليهما الدفاع لم ينص فيهما على ان التنفيذ بالاكراه البدني لأقصى مدته يبرئ المحكوم عليه من الغرامة كلها بالغة ما بلغت كما ان التعليقات على المادة ٢٧٠ التي أشار اليها الدفاع في مذكرته لم تذكر ولا يستفاد منها ذلك

٣ - حيث ان المادة ٢٦٩ تجتنب تشير الى جواز الجمع بين التنفيذ بالاكراه البدني والتنفيذ على الممتلكات وليس فيها ما يمنع من التنفيذ على الممتلكات بعد الالتجاء الى التنفيذ بالاكراه البدني لأقصى مدته .

والرد على الحجة الأولى ميسور فليس هناك ما يمنع المحكمة من أن ترى ما تريد سوى الشارع . فاذا أقر رأياً فليس لها ان تقر خلافه . واما ما ورد بالحجتين الثانية والثالثة فيرد عليهما بما نقوله الآن ايضاً وهو بنفسه الذي ذكرناه في بدء المقال . فتى قرر الشارع حلاً مخصوصاً كان على المحاكم أن تطبق هذا الحل . صحيح ان الشارع لم يذكر ذلك الحل بصريح العبارة وفي مثل هذه الأحوال يستعين القاضي للوصول الى رغبته بالأعمال التحضيرية ثم بالطريقة التاريخية لتفسير تلك الطريقة التي قال بها سافيني والمدرسة الألمانية والتي يرجع اليها الفضل في بقاء القانون على مرونته ومطابقته لمقتضيات العصر . ولو كلفت المحكمة نفسها عناء البحث التاريخي لوجدت الخلاف مستعراً بين علماء القانون قبل سنة ١٨٨٣ ولوجدت الشارع المصري إذ ذاك قد أخذ بنظرية قاسية عدل عنها في سنة ١٩٠٤ وبرر عدوله بما جاء في التعليقات من ان عقوبة الاكراه البدني عقوبة جديدة تحل محل عقوبة الغرامة

كل ذلك تغفله المحكمة لتقرر « ان الاكراه البدني طريقة من طرق التنفيذ » هذا في الوقت

(١) الخطأ الخاص بهذا الحكم كما نشر بالعدد الرابع جاء في العدد الخامس على حقيقته كما هو منشور الآن بهذا البحث

الذي يقرر الشارع بمجلاء في التعليقات انه قصد غير ذلك « وأراد بالاكره البدني احلاله محل الغرامة. أما في حالة الرد والتعويضات والمصاريف فقرر انه يبقى كما كان وسيلة من وسائل الحصول على السداد ». ذلك كله تحقيقاً لأغراض انسانية وتخفيفاً على المحكوم عليهم وتفريقاً بين طبيعة الغرامة وطبيعة العقوبات المالية الأخرى . والمادة ٢٦٩ لا تنفع المحكمة في شيء - فهي تقول بانتهاء الاكره البدني من نفسه متى صار المبلغ الموازي للمدة التي قضاه المحكوم عليه في الاكره محاسباً حسب ما هو مقرر في المادة ٢٦٧ مساوياً للمبلغ المطلوب أصلاً بعد استئصال ما يكون المحكوم عليه قد دفعه أو تحصل منه بالتنفيذ على ممتلكاته . وهي قاعدة بديهية تطبق في الحالات القانونية التي يجوز الجمع فيها بين التنفيذ بالاكره البدني وبين التنفيذ على الممتلكات. وهذا لا يكون الا في حالات العقوبات المالية غير الغرامة كالرد والتعويضات والمصاريف وهي الحالات التي نص الشارع بصريح العبارة بالمادة ٢٧٠ نج على أن التنفيذ بالاكره البدني فيها غير مبرر، لذته . وعال في التعليقات ذلك بأنه قصد في الواقع أن يكون الاكره البدني فيها وسيلة من وسائل الدفع . يمكن أيضاً أن تتصور تطبيق المادة ٢٦٩ في حالة الغرامة وذلك اذا ما تبقى بعد التنفيذ على ممتلكات المدين مبلغ من الغرامة المحكوم بها . فاذا فرضنا ان شخصاً حكم عليه بغرامة ٢٠٠ قرش وامكن ان يحصل منه ١٧٠ قرشاً ففي هذه الحالة يصح أن ينفذ عليه بالاكره البدني مدة أربعة أيام ويعتبر التنفيذ بالاكره البدني لهذه المدة انه عقوبة جديدة حلت محل عقوبة الغرامة لمبلغ ٣٠ قرشاً التي لم تستوف . لا انه وسيلة من وسائل التحصيل . ولكن ذلك لا يبرر بحال ما الرأي الذي ذهبت اليه المحكمة . قد يقال انه لا فرق بين الحالتين اذا كانت الغرامة باهظة مثل غرامات المواد المخدرة وذلك في حالة ما اذا كانت أموال المدين غير كافية - فما الفرق بين أن ينفذ على ممتلكات المدين قبل الاكره البدني أو بعده . وجوابنا ان الافتراضات الاحتمالية لحالات كهذه غير مؤثرة على قاعدة قانونية تستفاد من النصوص ومن الأعمال التشريعية . والواقع ان هناك فرقاً بين الحالتين . وقد قصد الشارع الا يكون الاكره البدني سيفاً مسلواً على رقاب المحكوم عليهم توقعه الحكومة ثم بعد ذلك تلجأ الى أمواله بل العدل والمنطق يقضيان عليها بأن تتحرى عن أموال المدين بداءة ثم بعد ذلك ومتى استوفت ما امكنها استيفاؤه فيوسعها أن تنفذ بالاكره البدني عن المبلغ الباقي معتبرة انه عقوبة جديدة تحل محل باقي الغرامة لا وسيلة من وسائل التنفيذ . واما اذا بدأت بالتنفيذ بالاكره البدني لأقصى مدته فقد سقطت عقوبة الغرامة نهائياً . وهذا الرأي يحقق ما يبغيه أصحاب الرأي المخالف فقد عز عليهم أن تقلت ممتلكات المتجرين في المواد المخدرة . واذن فما المانع من تجريدهم بداءة من أملاكهم ثم التنفيذ بالاكره البدني عن الباقي حتى ولو كان الباقي مبلغاً باهظاً ينفذ به لمدة ثلاثة شهور . وليس صحيحاً القول بأن النتيجة واحدة اذا نفذنا بداءة بالاكره البدني ثم بعد ذلك نفذنا على الممتلكات أو اذا نفذنا على الممتلكات أولاً ثم بعد ذلك بالاكره البدني . فقد تكون النتيجة واحدة في حالة خاصة ولكن الوصول اليها يختلف

تمام الاختلاف اذ في احدى الحالتين طريقة الوصول متفقة مع نصوص القانون ورغبة الشارع وفي الأخرى مخالفة تمام الاختلاف . ولا ضير في ذلك على رأينا بل وليس هذا مضعفاً له اذ الفرق الجمهوري بينه وبين الرأي المخالف لازال كما هو حتى في هذه الحالة التي تتحد فيها النتيجة . اذ على حسب الرأي المخالف تكون أموال المحكوم عليه التي يجمعها مستقبلاً ولو من طريق شريف عرضة للتنفيذ عليها ما دام حكم الغرامة لم يسقط بالتقادم . بخلاف رأينا فإنه يؤمنه عليها ولا شك ان ذلك تشجيعاً له على سلوك طريق مستقيم غير طريق الاجرام . ولا يقال أن بقاء الغرامة سيفاً معلقاً رادع له فهناك طرق كثيرة لا تعجزه يستطيع أن يتفادى بها هذا السيف

بقيت حجج محكمة الموسيقى الجزئية وقد قالت

« وحيث أنه مع التمشي مع المعارض في دفاعه واعتبار أن الاكراه البدني لاقصى حدوده مبرر . لئلا المحكوم عليه فان قانون المخدرات الصادر في ١٤ ابريل سنة ١٩٢٨ قد جاء معدلاً لقانون ٢١ يناير سنة ١٩٢٥ . وقد نص في ديباجة القانون الأخير على أنه نظراً لأن سوء استعمال الجواهر المخدرة يستلزم تعديل التشريع المعمول به الآن وأنه يستحسن من جهة أخرى جعل هذا التشريع متناسباً مع التشريع الأجنبي والدولي

« وحيث أنه يؤخذ مما تقدم أن قانون المخدرات الجديد الذي عدل قانون سنة ١٩٢٥ إنما هو تشريع جديد أريد به تعديل التشريع السابق ولو أدى ذلك الى مخالفة الأحكام المنصوص عنها في القوانين السابقة كما نص بذلك بصريح العبارة في ديباجة القانون الصادر سنة ١٩٢٥ المعدل لقانون سنة ١٩٢٨ »

وكان بودنا أن نتابع المحكمة في حجتها هذه لولا أن المادة ٤٩ من القانون الجديد نصت على إلغاء قانون سنة ١٩٢٥ بمجرد العمل بهذا القانون فكل ما ورد في قانون سنة ١٩٢٥ ملغى لا أثر له . ومن الغريب ان المحكمة تصر على أن تأخذ من هذا القانون الملغى قاعدة تهدم بها ما ورد في قانون تحقيق الجنايات المعمول به . وعلى أي أساس . ولماذا . لأن الشارع ذكر في ديباجة القانون الملغى ان سوء استعمال المواد المخدرة يستدعي تعديل التشريع . فهل تعديل التشريع يترتب عليه مخالفة كل نص سابق ولو كان غير مرتبط به . أم ان تعديل التشريع وجعله مطابقاً للتشريع الأجنبي والدولي قصد به تعديل العقوبة والتشديد فيها فقط ولا تأثير بذلك على قواعد الاجراءات المنصوص عنها في قانون تحقيق الجنايات والتي لا يمكن ان تلغى الا بنص صريح يلغىها

الواقع . أن قواعد الاجراءات كجميع القواعد المنصوص عنها في القوانين لا تلغى الا بنص صريح ومن التعسف في التفسير أن يقال بأن تعديل العقوبة في قانون ملغى يعتبر إلغاء لقاعدة أساسية نص عنها في قانون تحقيق الجنايات

أما الحجج الأخرى التي وردت بالحكم المذكور من أنه لا يتفق مع العدالة والمنطق ان يستوى

في العقاب من حكم عليه بمائة جنيه غرامة ومن حكم عليه بالف وبأن قانون المخدرات الجديد قانون صارم أراد الشارع به الزجر . فكل ذلك جميل ومعقول . ولكنه لن يكون بحال ما مبرراً للقاضي بأن يتجاوز سلطانه وهو التطبيق للقانون الحالي والالتيان بقاعدة جديدة مخالفة للواردة في التشريع المعمول به لأنه من عمل الشارع وليس من عمل القاضي . ولن يكون للمقت والكراهية التي نضمها للمخدرات والمتجرين بها ولا للرغبة النبيلة في المحافظة على سلامة الهيئة الاجتماعية أي أثر في نفوسنا يجعلنا نفتصب سلطاناً ليس لنا . واجدى على الهيئة الاجتماعية المحافظة على كيانها بقاء كل سلطة في الحيز الذي أعطى اليها بمقتضى القواعد الأساسية لكل قانون أساسى في أن تلجأ سلطة الى اغتصاب اختصاص الاخرى مما كان الفرض نبيلاً . على أن تدخل الشارع ليس بالأمر المستبعد . وقد طالبنا به في مقالنا السابق ونلج الآن بالمطالبة به صوتاً للنصوص القانونية من العبث بها ؟

محمد مختار عبد الله
القاضي بالمحكمة الاهلية

الأحكام

قضايا محكمة النقض والأول

بعدها فليس الاتهم ولا لغيره حق التمسك باعلان شهود جدد . وإنما يبقى للمحكمة وحدها بمقتضى المادة ٤٦ من القانون المذكور أن تستدعى وتسمع قول أى شخص ترى لزوماً لسماع أقواله . فاذا طلب اليها الاتهم اعلان شهود يرى لنفسه مصلحة في سماعهم ولم يكن سبق له اعلانهم بالطرق وفي المواعيد المبينة في المواد السالفة . ولم تجبه المحكمة الى طلبه . فلا يعتبر هذا اخلاقاً بحق الدفاع . إذ

المحكمة غير ملزمة قانوناً بتأخير القضية لا اعلان شهود جدد بل الامر متروك للحض اختيارها وتقديرها ٢ - من المتفق عليه علماً وقضاً انه اذا صوب شخص على انسان عياراً نارياً بقصد قتله

٣٤٥

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - اخلال بحق الدفاع . طلب اعلان شهود جدد . في أثناء نظر الجنابة امام المحكمة . مع عدم سبق اعلانهم ، غير جائز .
- ٢ - قتل عمد . اصابة شخص غير المتصور بالقاتل . توفر الجريمة

المبادئ القانونية

- ١ - بينت المواد ١٧ و ١٨ و ١٩ و ٢١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات الاجراءات الواجب اتباعها لاستحضار شهود النفي والمواعيد الخاصة بذلك . وكلها اجراءات تحصل قبل الجلسة . أما

فاخطأه وأصاب انساناً آخر فقتله وجب اعتبار هذا الشخص قاتلاً عمداً، لأنه نوى القتل وتعمده. فهو مسئول عن النتائج الاحتمالية التي ترتبت على قصده الجنائي

المحكمة

« من حيث أن الوجه الاول من أوجه الطعن مشترك بين الطاعنين وينحصر في أن محكمة الموضوع أخلت بحق الدفاع لأن محامي المتهمين طلب اليها سماع شاهد نفي ليقرر امامها واقعة في اثباتها مصلحة للمتهمين ولكن المحكمة لم تجب هذا الطلب .

« ومن حيث أن قانون محاكم الجنايات عين الطريقة الواجب اتباعها لاستحضار شهود النفي في المادتين ١٧ و ١٨ منه وفي المادة ١٩ بين المواعيد التي يجب أن يعلن فيها المتهم أسماء شهوده الى المدعى بالحق المدني والى النيابة وفي المادة ٢١ بين المواعيد التي يجب فيها اعلان الشهود بالحضور امام المحكمة . وكل ذلك يكون قبل انعقاد الجلسة . أما بعد ذلك فليس للمتهم ولا لغيره حق التمسك باعلان شهود جدد وانما يبقى للمحكمة وحدها بمقتضى المادة ٤٦ من القانون المذكور أن تستدعي وتسمع قول أى شخص ترى لزوماً لسماع أقواله . فاذا طلب اليها المتهم اعلان شهود يرى لنفسه مصلحة في سماعهم ولم يكن سبق له اعلانهم بالطرق وفي المواعيد المبينة في المواد السالفة الذكر فلم تجبه المحكمة الى طلبه فليس له أن يتعلل بهذا الرفض للطعن في حكم المحكمة على زعم انها قد أخلت بحق الدفاع اذ

المحكمة غير ملزمة قانوناً بتأخير القضية لا اعلان شهود جدد بل الأمر متروك لمحضر اختيارها وتقريرها طبقاً للمادة ٤٦ السالفة الذكر .

وفضلاً عما تقدم فإن محكمة الموضوع عندما أثار امامها الطاعنان المسألة التي طلبا استدعاء الشاهد من أجلها قررت الانتقال بنفسها لمعينة المكان وتجربة ما اذا كان شاهداً الرؤية اللذان قررا انهما رأيا المتهمين عند ارتكابهما الجريمة يستطيعان رؤية ذلك على ضوء المصباح (اللبنة) الذي كان على باب الدكان . ثم أثبتت في حكمها انه لم يبق عندها بعد المعينة محل للشك في صدق شهادة شاهدي الرؤية ولا للشك في أن الحادثة وقعت في المكان الذي وجدت فيه الجثتان .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون هذا الوجه من الطعن واجب الرفض من جميع الوجوه .

« ومن حيث أن الوجه الثاني - وهو خاص بالطاعن الاول - يتحصل في أن ما وقع من المتهم الاول لا عقاب عليه وعلى أسوأ الفروض كان يجب أن يعد قتيلاً خطأ منطبقاً على المادة ٢٠٢ من قانون العقوبات لا على المادة ١٩٨ من قانون العقوبات لأن تهمة هذا المتهم تنحصر بحسب ما هو وارد بالحكم في انه اطلق عمداً عياراً نارياً على حليلة بنت بهلول فقتلها . وقد أجمع الشهود في أدوار التحقيق على أن المتهم الاول لم يكن يقصد قتل حليلة وانما كان يقصد قتل حشمت عبد الله ولكن العيار أصاب حليلة فقتلها . فنية القتل لم تكن متجهة لقتل حليلة . وثابت من الكشف الطبي وشهادة الشهود ان حشمت عبد الله قبل أن يطلق عليه

المعارضة لرفعها بعد الميعاد . فاستأنف المتهم هذا الحكم في تاريخ صدوره . وطلبت النيابة الحكم بعدم قبول الاستئناف لرفع المعارضة بعد الميعاد . فحكمت محكمة الجنح الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلاً وببراءة المتهم . فرفضت النيابة نقضاً عن هذا الحكم . وقررت محكمة النقض « ان محكمة الجنح الاستئنافية قد تخطت النظر في الحكم القاضي بعدم قبول المعارضة شكلاً الى النظر في الموضوع مع انه لم يكن مطروحاً لديها . وتكون بذلك قد اخطأت خطأ جوهرياً مبطلاً لحكمها . وكان واجباً عليها الاقتصار على بحث الحكم الصادر بعدم قبول المعارضة شكلاً والفصل فيما اذا كان للمتهم وجه في استئنافه أم لا » . وحكمت بنقض الحكم واعادة القضية لمحكمة الجنح الاستئنافية للفصل في استئناف الحكم القاضي بعدم قبول المعارضة شكلاً

المحكمة

« حيث ان وقائع هذه المادة تتحصل في أن المحكمة الجزئية حكمت على محمود سليمان عبد الكريم في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ غيائياً بالحبس فعارض في الحكم فحكمت في ٦ مايو سنة ١٩٣٠ بعدم قبول المعارضة لرفعها بعد الميعاد فاستأنف هذا الحكم في تاريخ صدوره وهو يوم ٦ مايو سنة ١٩٣٠ فطلبت النيابة من محكمة الجنح الاستئنافية عدم قبول هذا الاستئناف لأن المعارضة كانت بعد الميعاد (كذا) فالمحكمة أصدرت في ٥ يونيو سنة ١٩٣٠ حكماً قبلت فيه الاستئناف شكلاً وتناولت فيه موضوع الدعوى

المتهم الأول العيار الناري كان قد طعن بسكين أصابته في مقتل وأنه مات فعلاً من هذه الطعنة بعد دقائق فتعمد المتهم قتله وهو في هذه الحالة لا عقاب عليه لان فعله يكون عبارة عن جريمة مستحيلة .

« ومن حيث ان من المتفق عليه علماً وقضاً أنه اذا صوب شخص على انسان عياراً نارياً بقصد قتله فأخطأه وأصاب انساناً آخر فقتله وجب اعتبار هذا الشخص قاتلاً عمداً لانه نوى القتل وتعمده فهو مسئول عن النتائج الاحتمالية التي ترتبت على قصده الجنائي . ولا محل بعد هذا للخوض فيما اذا كان الطاعن يعد قاتلاً عمداً فيما لو كانت رصاصته قد أصابت حشمت عبد الله في الوقت الذي أصابت فيه حليمة أم أن جريمته كانت تعتبر مستحيلة اذ لا فائدة من كل ذلك .

(طعن عبد الحميد محمد سيف وآخر ضد النيابة العمومية وآخرين رقم ١٨١٩ سنة ٤٧ قضائية — دائرة حاضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمي رئيس المحكمة وحضور حضرات مسيو سودان واصحاب العزة ذكي برزي بك واحمد امين بك وحامد فهمي بك مستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة)

٣٤٦

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

حكم . في معارضة . بعدم قبولها شكلاً .
استئنافه . قاصر على النظر في هذا الحكم .

المبدأ القانوني

حكم على متهم غيائياً بالادانة . فعارض في هذا الحكم . فحكمت المحكمة الجزئية بعدم قبول

وبينت أن الجريمة المنسوبة للطاعن ينقصها توفر ركن من أركانها وهو سوء التصد وقضت ببراءة المتهم. ومما ذكرته في هذا الحكم أن النيابة طلبت تأييد الحكم المستأنف (كذا) فطمنت النيابة في هذا الحكم بطريق النقض قائلة أن المحكمة الاستئنافية أخطأت في قبول استئناف المتهم شكلا مع أنه تقدم بعد الميعاد بكثير لأن الحكم الغيابي الجزئي صدر في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ و أعلن للمتهم إعلانا قانونيا في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ فميعاد المعارضة فيه ينتهي يوم ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ وميعاد الاستئناف ينتهي بعد ذلك بعشرة أيام أي في يوم ٦ يناير سنة ١٩٣٠ ولكن التقرير بالاستئناف لم يحصل من المتهم إلا في ٦ مايو سنة ١٩٣٠ - وتطلب النيابة إلغاء الحكم المستأنف والتقرير بعدم جواز استئناف المتهم لتقديعه بعد الميعاد « وحيث أن الاستئناف الحاصل من المتهم في ٦ مايو سنة ١٩٣٠ منصب على الحكم الصادر في اليوم نفسه بعدم قبول معارضته لتقديعه بعد الميعاد كما يعلم من ورقة التقرير الموجودة بملف الدعوى فهذا الحكم هو وحده الذي كان مطلوباً من المحكمة الاستئنافية النظر فيه والفصل فيما إذا كان صحيحاً أو غير صحيح. ومن غير المفهوم ما طلبته النيابة بمحضر الجلسة من عدم قبول الاستئناف شكلاً لأن المعارضة كانت بعد الميعاد القانوني. (محضر جلسة ٥ يونيو سنة ١٩٣٠) » وحيث أن المحكمة الاستئنافية إذ تخطت النظر في حكم ٦ مايو سنة ١٩٣٠ القاضي بعدم قبول المعارضة إلى النظر في موضوع الدعوى ولم يكن مطروحاً لديها قد أخطأت خطأ جوهرياً

مبطلاً لحكمها. وكان الواجب عليها أن تقتصر على بحث حكم ٦ مايو سنة ١٩٣٠ والفصل فيما إذا كان للمتهم وجه في استئنافه أم لا حتى إذا ما فرض وكان له وجه ألغت الحكم وردت القضية للمحكمة الأولى لتسير في نظر المعارضة وإن لم يكن له وجه في هذا الاستئناف أيدت الحكم وفي هذه الحالة إذا كان المتهم لم يستأنف الحكم الغيابي يصبح نهائياً بالنسبة له نافذاً عليه وإذا كان قد استأنفه فينظر استئنافه على حدة سواء أكان حاصلًا في الميعاد أم في غير الميعاد ويفصل فيه بما يستحقه.

« وحيث أن النيابة مخطئة أيضاً في طعنها اذ هي لا تطلب إلغاء الحكم ورد الدعوى للمحكمة الاستئنافية لتفصل في حكم عدم قبول المعارضة الذي كان وحده هو المنظور أمامها بناء على استئناف المتهم له بل هي تدعي الحكم الغيابي الصادر في الموضوع والذي لم يستأنفه المتهم في حكم عدم قبول المعارضة الذي استأنفه وتعتبر استئناف المتهم لثاني منصباً على الأول وتطلب إلغاء الحكم المطعون فيه والتقرير بعدم جواز الاستئناف. وواضح أن هذا الأدماج غير جائز.

« وحيث أن طعن النيابة مع ما فيه من هذا الأدماج هو في الجملة شامل لطلب إلغاء الحكم المطعون فيه فيتعين مع إبطاله أن تعاد القضية للمحكمة التي أصدرته مشكلة بهيئة أخرى لتفصل في حكم عدم قبول المعارضة على الوجه السابق بيانه. (طعن النيابة العمومية ضد محمود سليمان عبدالكريم رقم ١٢٩٨ سنة ٤٧ ق - بالهيئة السابقة)

٣٤٧

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

طعن . في قرار قاضي الاحالة . التقرير . موقع
عليه من رئيس النيابة . دون اقرار النائب
العمومي . عدم قبوله

المبدأ القانوني

اذا كان الطعن في القرار الصادر من قاضي
الاحالة بأن لا وجه لاقامة الدعوى حاصلًا من
رئيس النيابة بتوكيل من النائب العام ولكن
التقرير المتضمن لأسباب الطعن ممضى من رئيس
النيابة فقط وليس عليه أي توقيع يفيد اطلاع
النائب العمومي عليه وأقراره اياه - فيكون
الطعن غير مقبول شكلاً (١)

المحكمة

« حيث أن الذي قرر بهذا الطعن بقلم الكتاب
هو رئيس النيابة بتوكيل من النائب العام ولكن
التقرير المتضمن لأسباب الطعن ممضى من
رئيس النيابة وليس عليه أي توقيع يفيد اطلاع
النائب العمومي عليه وأقراره اياه ولما كان تحرير
هذا التقرير من اختصاص النائب العمومي
شخصياً كما سبق لمحكمة النقض أن حكمت بذلك
فالطعن غير مقبول شكلاً .

(طعن النيابة العامة في قرار قاضي الاحالة ضد
القضي عطا الله وآخرين رقم ١٨٢٥ سنة ٤٧ قضائية
دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمي
رئيس المحكمة وحضور حضرات اصحاب العزة كامل
بك ابراهيم وكيل المحكمة ومحمود سامي بك وعلام
محمد بك واحمد امين بك مستشارين ومحمد جلال صادق
بك وكيل النيابة)

(١) راجع الحكم الصادر من محكمة النقض بذات المعنى
الحاماة سنة حادية عشر عدد خامس رقم ٢٥٤ ص ١٢٥

٣٤٨

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

تقضي . مسائل موضوعية . بيانها . من سلطة
محكمة الموضوع . عدم قبوله

المبدأ القانوني

من المسلم به أن من أهم المسائل الموضوعية التي
تختص بها محكمة الموضوع - غير منازعة - مسألة مناقشة
الوقائع وتقدير الأدلة القائمة في الدعوى واستبعاد
ما ترى استبعاده منها وترجيح ما ترى ترجيحه ،
وتجربة الاعترافات الصادرة من المتهمين أو بعضهم
لجواز ذلك دوماً في المسائل الجنائية - واستنتاج
ماتراه موصلًا للادانة أو التبرئة بحسب ما يؤدي
اليه اجتهادها في تكوين اعتقادها . والمحكمة الموضوع
الحق المطلق في مثل هذه المسائل في تقدير الوقائع
وترجيح الأدلة واستنتاج ما ترى استنتاجه منها
في حدود العقل والقانون .

المحكمة

« من حيث أن الطاعن قدم تقريرين
باسباب طعنه أحدهما وهو المؤرخ ٨ ابريل سنة
١٩٣٠ يقوم على الزعم بأن محكمة الموضوع اخطأت
في تطبيق القانون لأن الواقعة التي اثبتها الحكم
المطعون فيه بالنسبة الى الطاعن هي واقعة اخفاء
اشياء مسروقة على أكثر تقدير فتطبيق عقوبة جنائية
القتل في هذه الحالة خطأ في تطبيق القانون - كما
أن الحكم في مسألة استبعاد احتمال الأخفاء غير
مسبب تسبباً كافياً

« ومن حيث أن هذا الطعن دأثر برمته على
مناقشة الاسباب التي قامت لدى محكمة الموضوع
فأقنعتها بصحة ادانة الطاعن فيما ادانته به . فالطعن

٢ - ان الأمر الملكي الصادر في ٢٩ أبريل سنة ١٩٢٣ وضع للبلاد دستوراً جاء في مادتيه ٢٤ و ٢٥ ان السلطة التشريعية يتولاها الملك بالاشتراك مع مجلسي الشيوخ والنواب . وأن لا يصدر قانون الا اذا أقره البرلمان وصدق عليه الملك . على ان الامر الكريم رقم ٤٦ سنة ١٩٢٨ أوقف كل ما يتعلق بالسلطة التشريعية في هذا الدستور . وقد نص فيه على ان هذه السلطة يتولاها الملك طبقاً لحكم المادة ٤٨ أى بواسطة وزرائه فصار من وقت صدوره نظاماً من أنظمة الحكم في البلاد . فكل تشريع صدر بالمطابقة له هو تشريع صادر من سلطة مختصة لا يمكن الغاؤه الا بتشريع آخر من السلطة ذاتها أو من يحل محلها في التشريع على الوجه الذي يحدد لاختصاص من يحل محلها

٣ - ان قرارى مجلس النواب والشيوخ باعتبار بعض القوانين الصادرة تحت أحكام الأمر الكريم رقم ٤٦ سنة ١٩٢٨ باطلة كان يكفي أيهما لا اعتبار هذه المراسيم ملغاة لا عمل لها لو ان هذه المراسيم كانت قد صدرت وأحكام السلطة التشريعية في دستور ابريل سنة ١٩٢٣ قائمة غير موقوفة . وكان صدورهما في فترة بين أدوار انعقاد البرلمان وبالتطبيق لنص المادة ٤١ منه . إذ اختصاص البرلمان وسلطته في هذه الصورة هو اختصاص قانوني واضح لا شك فيه . اما وهذه المراسيم انما صدرت بطريقة خاصة عينتها السلطة التشريعية العليا في البلاد بأمر منها ولم تؤسس على المادة ٤١ المذكورة ولم تجعل فيه لأى مجلس من مجلسي البرلمان الحق - بمجرد قرار يصدره -

في حقيقته قائم على مسائل موضوعية بمحنة وانما صيغ في صورة طعن مؤسس على مسائل قانونية تبريراً له على حين أن من المسلم به أن من أهم المسائل الموضوعية التي تختص بها محكمة الموضوع غير منازعة مسألة مناقشة الوقائع وتقدير الأدلة القائمة في الدعوى واستبعاد ما ترى استبعاده منها وترجيح ما ترى ترجيحه وتجزئة الاعترافات الصادرة من المتهمين أو بعضهم - لجواز ذلك دوماً في المسائل الجنائية - واستنتاج ما تراه موصلاً للأدانة أو التبرئة بحسب ما يؤدي اليه اجتهادها في تكوين اعتقادها . ومحكمة الموضوع لم تفعل في القضية الحالية أكثر من ذلك وقد عللت كل ما ذهبت اليه بأسباب كافية ومعقولة فليس لمحكمة النقض بعد ذلك سلطان عليها في شيء مما فعلت .

ومن حيث أن التقرير الثاني المؤرخ ٩ ابريل سنة ١٩٣٠ لا يعدو أن يكون صورة مصغرة من التقرير الأول قائمة على مصادرة محكمة الموضوع فيما لها من الحق المطلق في تقدير الوقائع وترجيح الأدلة واستنتاج ما ترى استنتاجه منها في حدود العقل والقانون . (طعن محمد حيدر حيدر ضد النيابة العامة رقم ١٨٤١ سنة ٤٧ قضائية وشفيق جرحس جريس بصفته وصياً مدع بحق مدني - بالهيئة السابقة)

٣٤٩

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - قانون . الغاؤه بقانون آخر
- ٢ - دستور سنة ١٩٢٣ . إيقافه . بأمر ملكي . اعتباره
- ٣ - أمر ملكي . سريانه . احترام محكمة النقض له

المبدأ القانوني

١ - الأصل ان أى قانون لا يمكن الغاؤه الا بقانون آخر

أخرى فإن الأمر الملكي الصادر بتاريخ ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠ نص على أن كل الأحكام وكل ما سن أو اتخذ من الاجراءات طبقاً للأصول والأوضاع التي قررها الأمر رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ تبقى نافذة وتظل تنتج آثارها غير منقطعة الحكم في الماضي. ولذلك تطلب النيابة الغاء الحكم المطعون فيه والحكم على المتهمين طبقاً لنص المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٩. « وحيث ان الأصل ان أى قانون لا يمكن الغاؤه الا بقانون آخر .

« وحيث ان الأمر الملكي الصادر في ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٣ وضع للبلاد دستوراً تقرر في المادتين الرابعة والعشرين والخامسة والعشرين منه أن السلطة التشريعية يتولاها الملك بالاشتراك مع مجلسي الشيوخ والنواب وأن لا يصدر قانون إلا اذا قرره البرلمان وصدق عليه الملك غير ان كل ما يتعلق بالسلطة التشريعية في هذا الدستور صار وقفه بالأمر الكريم رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ . وهذا الأمر الذي نص فيه على ان السلطة التشريعية يتولاها الملك طبقاً لحكم المادة ٤٨ أى بواسطة وزرائه صار من وقت صدوره نظاماً من أنظمة الحكم في البلاد فكل تشريع صدر بالمطابقة له كالتشريع الصادر به الرسوم بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٩ هو تشريع صادر من سلطة مختصة لا يمكن الغاؤه الا بتشريع آخر من السلطة ذاتها أو من يحل محلها في التشريع على الوجه الذي يحدد لاختصاص من يحل محلها .

« وحيث انه لم يصدر قانون يلغى الرسوم المذكور لا من السلطة التي أصدرته ولا من

في الغاء التشريعات التي تسن بحسب أوضاعه فليس لهذه المحكمة - التي ترى من واجبها احترام ذلك الأمر - أن تعتبر ان قرارات المجلسين (التي هي في ذاتها ليست قوانين) قد ألغت تلك المراسيم .

٤- ان الأمر الملكي رقم ٧٠ الصادر في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠ قد نص على ان كل الأحكام وكل ما سن أو اتخذ من الأعمال والاجراءات طبقاً للأصول والأوضاع التي قررها الامر رقم ٤٦ سنة ١٩٢٨ تبقى نافذة وتظل تنتج آثارها غير منقطعة العمل في الماضي . وهذا وحده قاطع في وجوب اعتبار تلك القوانين قائمة والعمل بمقتضاها.

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن ان المحكمة الاستئنافية أيدت الحكم الابتدائي الصادر ببراءة المتهمين بحجة أن الرسوم بالقانون نمرة ٢٢ لسنة ١٩٢٩ الذي طلبت النيابة تطبيقه على الواقعة هو وقوانين أخرى من نوعه جميعها باطلة بطلاناً أصلياً بحسب قرار مجلس النواب الصادر في ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ بينما الواقع أن قرار مجلس النواب لا يكفي لاعتبار هذا الرسوم بقانون باطلا لأن الرسوم لم يصدر طبقاً للمادة ٤١ من الأمر الملكي الصادر في ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٣ بل صدر تحت حكم الأمر الكريم رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ الذي نص في مادته الأولى على أن السلطة التشريعية في الفترة الميمنة به يتولاها الملك طبقاً لحكم المادة ٤٨ من الدستور وذلك بمراسيم يكون لها قوة القانون . واذن فكان لا بد لالغاء هذا الرسوم من أن يصدر قانون آخر بالغائه . ومن جهة

السلطة التي حلت محلها وكل ما في الأمر أن مجلس النواب أصدر قراراً بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ باعتباره هو وقوانين ثمانية أخرى من نوعه جميعها باطلة بطلاناً أصلياً وهذا مجلس الشيوخ حذوه أيضاً فأصدر قراراً بهذا المعنى في ٤ يونيو سنة ١٩٣٠ .

« وحيث أن قرارى مجلس النواب والشيوخ كان يكفى أيهما لا اعتبار هذا المرسوم هو والمراسيم الأخرى التي من نوعه ملغاة لا عمل لها لو أن هذه المراسيم كانت قد صدرت وأحكام السلطة التشريعية في دستور إبريل سنة ١٩٢٣ قائمة غير موقوفة وكان صدورها في فترة بين أدوار انعقاد البرلمان وبالتطبيق لنص المادة ٤١ التي كانت تنص على أن مثل هذه المراسيم إذا لم تعرض على البرلمان في أول اجتماع له أو لم يقرها أحد المجلسين زال ما كان لها من قوة القانون . كان يكفى ذلك إذ اختصاص البرلمان وسلطته في هذه الصورة هو اختصاص قانونى واضح لا شك فيه . أما الصورة التي بصددتها البحث فهي بعيدة عن تلك بعداً ظاهراً إذ المادة ٤١ المذكورة كانت موقوفة بكل أحكامها والمرسوم الجارى النظر فيه هو وغيره من المراسيم إنما صدرت بطريقة خاصة عينتها السلطة الشرعية العليا في البلاد بأمر منها لم تؤسس على المادة ٤١ المذكورة ولم تجعل فيه لاي مجلس من مجلسي البرلمان الحق بمجرد قرار يصدره في إلغاء التشريعات التي تسن بحسب أوضاعه . واذن فليس لهذه المحكمة - التي ترى من واجبها احترام ذلك الأمر - أن تعتبر أن قرارات المجلسين (التي هي في ذاتها ليست قوانين) قد ألغت تلك المراسيم .

« وحيث أنه فوق ما تقدم فإن الأمر الملئى رقم ٧٠ الصادر في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠ قد نص صراحة في الفقرة الثانية من مادته السادسة على أن كل الأحكام وكل ما سن أو اتخذ من الأعمال والأجراءات طبقاً للأصول والأوضاع التي قررها الأمر رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ تبقى نافذة وتظل تنتج آثارها غير منقطعة العمل في الماضي . والظاهر من مذكرته الإيضاحية أن المشرع وجد أن شبهة كبيرة أقيمت من قرارى المجلسين على قوة فإذ القوانين التي صدرت بمقتضى الأمر رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ فمحاها بهذا النص الصريح الذي تقرر فيه أن تلك القوانين كانت واستمرت ولن تزال حافظة لقوتها ونفاذها وصحة آثارها وأنها لا يمكن تعديلها أو إلغاؤها الأبقانون يصدر بعد من السلطة التشريعية . وهذا وحده قاطع في وجوب اعتبار تلك القوانين قائمة والعمل بمقتضاها .

« وحيث أنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في الاعتماد على قرار مجلس النواب كما أخطأ أيضاً في عدم مراعاة موجب الأمر الملئى الصادر في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠ رقم ٧٠ ويتعين إذن نقضه .

« وحيث أن النيابة العامة تطلب الحكم على المتهمين تطبيقاً للمادتين الأولى والثانية من المرسوم بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٩ ولكن هذه المحكمة لا تستطيع ذلك بالحالة التي عليها الدعوى فإن المحكمتين الجزئية والاستئنافية لم تنظر أيتهما في موضوع الدعوى ولم تفصل فيما إذا كان ثابتاً أو غير ثابت بل كلتاها حكمت بالبراءة باعتبار أنه لا قانون يعاقب على الواقعة . ولذلك يتعين

على هذه المحكمة إعادة الدعوى لمحكمة مصر الابتدائية لنظرها من جديد .

(طعن النيابة ضد احمد بليغ عبد الله وآخرين رقم ٣٧ سنة ٤٨ ق — بالهيئة السابقة عدا وكيل النيابة فإنه حضرة سيد مصطفى بك رئيس نيابة الاستئناف)

٣٥٠

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

١ — عقوبة . تشديدها . بدون ذكر الاسباب . لا ضرورة له

٢ — مظاهره . تجمير . الاشتراك فيما . جريمتان مختلفتان . معاقب عليهما كليهما

٣ — طعن في اجراءات النيابة . عدم التمسك به . أمام محكمة الموضوع . بطلانه

المبادئ القانونية

(١) ان محكمة الموضوع غير ملزمة قانوناً ببيان الاسباب التي دعته الى تشديد العقوبة . ويمكن أن النيابة تستأنف الحكم الابتدائي حتى يسوغ للمحكمة الاستئنافية أن توقع عقوبة أشد . (٢) ان جريمة الاشتراك في مظاهره غير

جريمة التجمهر . اذ هما معاقب عليهما بقانونين مختلفين . وسواء أكان التظاهر والتجمهر قد وقعا في وقت واحد أم في أوقات متباعدة . وسواء أكان أحد الفعلين قد نشأ عن الآخر أم كانا فعلين مستقلين . فهما على كل حال يكونان جريمتين مختلفتين يعاقب عليهما القانون بنصين مختلفين . على أنه اذا كانت أعمال المظاهرة هي نفسها أعمال التجمهر فالفقرة الأخيرة من المادة ١١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ تقضى بأن تطبيق فقرها الثلاثة الاولى لا يحول دون تطبيق عقوبة أشد تكون منصوصاً عليها بالقانون رقم ١٠ سنة ١٩٢٤ الخاص بالتجمهر .

(٣) اذا كانت هناك اعتراضات موجهة على اجراءات قامت بها النيابة أثناء التحقيق فيجب أن يرفع هذا الاعتراض لمحكمة الموضوع طبقاً للمادة ٢٣٦ تج والا سقط حق الطاعن فيها .

المحكمة

« من حيث أن الوجه الثاني يرد عليه ان محكمة الموضوع غير ملزمة قانوناً ببيان الاسباب التي دعته الى تشديد العقوبة ويمكن أن تكون النيابة استأنفت الحكم الابتدائي كما هو الحاصل في هذه الدعوى حتى يسوغ للمحكمة الاستئنافية أن توقع عقوبة أشد . ومن حيث أن الوجه الثالث مردود بأن جريمة الاشتراك في مظاهره غير جريمة التجمهر . وهما معاقب عليهما بقانونين مختلفين وقد أسندت النيابة للجريمتين معاً الى الطاعن وطلبت تطبيق نصوص كل من القانونين اللذين يعاقبان على هذين الفعلين وسواء أكان التظاهر والتجمهر قد وقعا في وقت واحد أم في أوقات متباعدة وسواء أكان أحد الفعلين قد نشأ عن الآخر أم كانا فعلين مستقلين فهما على كل حال يكونان جريمتين مختلفتين يعاقب عليهما القانون بنصين مختلفين . وقد ثبت لدى محكمة الموضوع ان الطاعن قد اشترك في الجريمتين كما تقدم فلا وجه لشكواه بعد ذلك . على أنه اذا كانت أعمال المظاهرة هي نفسها أعمال التجمهر فان الفقرة الأخيرة من المادة ١١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ تقضى بأن تطبيق فقرها الثلاثة الاولى لا يحول دون تطبيق عقوبة أشد تكون منصوصاً عليها بقانون التجمهر رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ . وبما أن ما أثبتته المحكمتان

بل لو صح تصورها وكان مدى فكر الجاني هو الاقتصار من فعلته التي يقصد بها القتل أن تقف عند حد الشروع فيه لما كانت تلك الفعلية إلا تعمد الايذاء بالضرب والجرح بحسب النتيجة الواقعية بالفعل

المحكمة

« حيث ان الوجه الثاني من أوجه الطعن يتحصل في أن المحكمة لم تبين نية القتل ولم تدل عليها بل بينت نية الشروع في القتل فقط ونية الشروع في القتل تنافي مع فكرة القتل العمد والنية فيه . وهذا عيب جوهري يبطل الحكم . » وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه وجد حقيقة ان المحكمة تكلمت على نية الشروع في القتل ودلت عليها . ونية الشروع في القتل نية غير مفهوم لها مركز موضوعي ولا حكم قانوني بل لو صح تصورها وكان مدى فكر الجاني هو الاقتصار من فعلته التي يقصد بها القتل أن تقف عند حد الشروع فيه لما كانت تلك الفعلية إلا مجرد تعمد الايذاء بالضرب أو الجرح وكان عقابه منطبقاً على أية المواد ٢٠٠ و ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٦ من قانون العقوبات بحسب النتيجة المادية الواقعية للفعل . وفي صورة هذه الدعوى التي لم يعالج فيها المجنى عليه إلا اسبوعاً واحداً كما يؤخذ من أقواله بمحضر الجلسة لا يكون عقابه إلا بالمادة ٢٠٦ فقرة أولى عقوبات .

« وحيث أن الواجب بيانه والتدليل عليه في الشروع في القتل انما هو نية ارتكاب الجريمة التامة فالابهام الواقع في الحكم عيب جوهري

الابتدائية والاستثنائية من الافعال المسندة لمتهم تدخل تحت متناول المادة ٢ من قانون التجمهر وقد طبقها المحكمة الاستثنائية فعلاً فلا محل للتظلم ما دام الطاعن حكم عليه بالحبس أربعة شهور مع أن العقوبة المشار اليها بالمادة المذكورة تصل الى ستة شهور .

.....

« ومن حيث أن الوجه الخامس يقوم على الاعتراض على اجراءات قامت بها النيابة اثناء التحقيق وكان يجب لو ان الشكوى منها كانت جدية أن يرفع ذلك الاعتراض الى محكمة الموضوع طبقاً للمادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات اما وقد سكت الطاعن امام محكمة الموضوع ولم يتعرض لهذه المسألة فقد سقط حقه ولم يعد له أن يتظلم منها لأول مرة امام محكمة النقض .

(طعن منصور سرحان افندي وآخرين ضد النيابة رقم ٣٨ سنة ١٤٨ ق — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهى رئيس المحكمة وحضور حضرات اصحاب العزة محمد عبد الهادى الجندى بك واحمد امين بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك مستشارين وجندى عبد الملك بك رئيس النيابة)

٣٥١

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

نية الشروع في القتل . مداها في فكر الجاني . مجرد الشروع فيه . ليست الا تعمد الضرب

المبدأ القانوني

ان الواجب بيانه والتدليل عليه في جريمة الشروع في القتل انما هو نية ارتكاب الجريمة التامة لا نية الشروع فيها . لأن نية الشروع في القتل نية غير مفهوم لها مركز موضوعي . ولا حكم قانوني

يقتضى بطلانه . ولذلك يتعين نقضه وإعادة المحاكمة بلا بحث في الأوجه الأخرى .

(طنن خلف عزوز سعيد وآخرين ضد النيابة رقم ١٨٥٥ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة)

٣٥٢

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

سب علني . الحكم فيه . وجوب ثبوت له على الفاظ السب

المبدأ القانوني

يجب أن يشتمل الحكم الصادر بعقوبة في تهمة سب علني على بيان الفاظ السب حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً . ومعرفة ما إذا كانت التهمة بحسب الفاظ السب التي استعملت تعتبر جنحة أو مخالفة ولا يكفي في بيان الفاظ السب الإشارة الى ماورد في عريضة المدعي بالحق المدني . لأن ذلك لا يكفي لتمكين محكمة النقض من اداء مهمتها

المحكمة

« من حيث أن الطعن ينحصر في أن الواقعة لم تبين في الحكم بياناً كافياً اذ لم تذكر الفاظ السب التي حوكم من أجلها الطاعنان ولم يذكر مكان حصول السب حتى يعلم ما اذا كانت العلانية متوفرة أو غير متوفرة .

« ومن حيث انه تبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه انه قد اقتصر في بيان التهمة المسندة الى الطاعنين على أن قال (رفع المدعي المدني هذه الدعوى مباشرة ضد المتهمين لأنهما في ١٥ نوفمبر

سنة ١٩٢٨ بدائرة قسم الخليفة سباً علناً عبد الحميد افندي الصيرفي بالالفاظ المدونة بالعريضة) .

« ومن حيث انه يجب أن يشتمل الحكم الصادر بعقوبة في تهمة سب علني على بيان الفاظ السب حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً ومعرفة ما اذا كانت التهمة بحسب الفاظ السب التي استعملت تعتبر جنحة أو مخالفة ولا يكفي في بيان الفاظ السب الإشارة الى ما ورد في عريضة المدعي بالحق المدني لأن ذلك لا يكفي لتمكين محكمة النقض من اداء مهمتها . كما ان الحكم قد جاء خلواً من بيان المكان الذي وقع فيه السب حتى يعرف منه ما اذا كان السب قد وقع علناً أو في غير علانية » (طنن خليل ابراهيم الصيدي واخرى ضد النيابة رقم ١٨٧٠ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة)

٣٥٣

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — اقراض . في المادة ٢٩٤ . تعريفه . حدوده
- ٢ — اعتیاد على الاقراض . فعل مرتين . كفايته لتكوين الجريمة
- ٣ — اقراض . بفائدة فاحشة . دكن الاعتیاد . ضرورته .

- ٤ — مدع مدني . دخوله في الدعوى . عدم اعتراض المتهم عليه . مسقط لحقه امام النقض .

المبدأ القانوني

(١) ان الاقراض في معنى الفقرة الاخيرة من المادة ٢٩٤ ع لا يستلزم حتماً أن يعطى المقرض للمقرض المال المحنسة عليه الفائدة الربوية اعطاء فعلياً بل يكفي فيه قطع الحساب وتغيير السند بسند آخر تحسب فيه فائدة أخرى ربوية للمستقبل .

للمدعى بالحق المدني في الدخول في الدعوى بل دخوله فيها مخالف للقانون .

« وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين (١) ان الطاعن في اكتوبر سنة ١٩٢٥ اقترض محمود افندي محمد المدعى بالحق المدني مبلغا مقداره ٧٦٣٠ قرشا بفائدة سعرها عشرون بالمائة في السنة الواحدة من المبلغ المذكور ٥٠٠٠ قرش أخذها المدين نقداً وباقية ٢٦٣٠ قرشا كان باقيا من دين على ابيه . وقد تحرر بالمبلغ وفوائده وقدر ذلك جميعه ٩١٥٦ قرشا سند يستحق الدفع في اكتوبر سنة ١٩٢٦ و (٢) انه لما حل ميعاد الاستحقاق ولم يتيسر للمدين الدفع قد اتفق معه على تأجيل السداد الى سنة ١٩٢٧ بسعر المائة عشرين ايضا ولكنه جزأ سند الفوائد فاضاف تسعة في المائة فقط على أصل الدين المؤجل فصار ١٩٨٠ قرشا . وباقي الفوائد وقدره ١٠٠٧ قرش أخذ به سندا مستقلا .

« وحيث أن كلا من العمليتين اللتين حصلت احدهما في سنة ١٩٢٥ واستمر الطاعن حريصا على تنفيذها الى وقت العملية الثانية التي حصلت في اكتوبر سنة ١٩٢٦ — كلا منهما هي اقراض بالربا الفاحش فان الاقراض في معنى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ من قانون العقوبات لا يستلزم حتما أن يعطى المقرض للمقرض المال المحتسبة عليه الفائدة الربوية اعطاء فعليا بل يكفي فيه قطع الحساب وتغيير السند بسند آخر تحسب فيه فائدة أخرى ربوية للمستقبل كما حصل بين الطاعن والمدعى بالحق المدني في هذه الدعوى . « وحيث أن الاعتياد على الاقراض بالفوائد

(٢) ان الاعتياد على الاقراض بالفوائد الفاحشة يتحقق ولو لم يحصل الفعل الا مرتين فقط كما هو مذهب الاحكام .

(٣) لا تتحقق جريمة الاقراض بالفائدة الفاحشة الا بالاعتياد وهو صفة قائمة بذات الجاني . فلا شأن للمقرض بها

(٤) اذا لم يعترض المتهم على دخول المدعى المدني لا ابتدائيا ولا استئنافيا . بل ترفع في موضوع الدعوى المدنية وفي قيمة التعريض فلا يقبل منه الطعن لأول مرة امام النقض لأنه شأن متعلق بحقوق فردية خاصة لذوى الشأن فيها أن يأخذوا بها او يهملوها بلا حرج عليهم من قبل النظام العام

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن اولا ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه لم يذكر شيئا الا فيما يختص بمحمود افندي محمد المدعى بالحق المدني اما بالنسبة لباقي المجنى عليهم فلم يذكر المبالغ التي اقترضها لهم الطاعن ولا تواريخ الاقراض ولا كيفية الاعتياد لمعرفة ما اذا كانت الارقان القانونية متوفرة في كل واحدة من الحوادث وما اذا كانت الحوادث السابقة على الأخيرة سقطت بمضى المدة ام لا فالواقعة اذن غير مينة بالحكم البيان الكافي وهذا يجعله خاليا من الاسباب . ثانيا أن الجريمة هي الاعتياد على الاقراض بالربا الفاحش . والعقوبة انما تتوقع بسبب هذا الاعتياد . وادن فلا حق

عليهم من قبل النظام العام واذن يتعين رفض الطعن من هذه الوجهة أيضاً .

(طعن جرجس حنا مطر ضد النيابة وآخر مدعى مدنى رقم ١٨٧٦ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة)

٣٥٤

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

جريمة . ارتكابها كلها او بعضها خارج القطر .

وبعضها داخله . مما يقابل عليها

المبدأ القانونى

إذا ارتكبت الجريمة تحت أحكام قانون المواد المخدرة ووقع بعضها في مصر والبعض الآخر في بلدة أجنبية . فلا يمنع هذا من تطبيق القانون المصرى وحده طبقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون العقوبات التى تسرى أحكامه على من يرتكب في خارج القطر فعلاً يجعله فاعلاً أصلياً أو شريكاً في جريمة وقعت كلها أو بعضها في القطر المصرى . وعلى فرض أن الجريمة كلها وقعت في الخارج فإن مرتكبها الخاضع للأحكام المصرية متى عاد الى مصر حوكم على فعلته طبقاً للقانون المصرى مادامت هى مما يعاقب عليه بقانون البلد الذى ارتكبت فيه

المحكمة

« من حيث أن الوجه الأول من أوجه الطعن يدور على أن ما هو منسوب للطاعن الثالث قد وقع قبل رفع الدعوى العمومية بأكثر من ثلاث سنين وعلى ذلك تكون الدعوى العمومية قد سقطت بمضى المدة .

« ومن حيث أن الحكم الابتدائى الذى أخذ

الفاحشه يتحقق ولو لم يحصل الفعل الا مرتين فقط كما هو مذهب الاحكام . فالمرتان اللتان تعامل فيهما الطاعن مع المدعى بالحق المدنى يثبت بهما هذا الاعتقاد . وبما أن اولاهما لم تسقط بالمدة قبل حدوث الثانية . والثانية لم تسقط قبل رفع الدعوى فأركان الجريمة تحققت بهما تمام التحقيق — ولئن كان الحكم لم يبين في الواقع تفاصيل حوادث الاقراض للمجنى عليهم الاخرين فما ذلك بضار شيئاً في وقوع الجريمة واستحقاق العقاب عليها بالعمليتين اللتين اجراهما الطاعن مع محمود افندى محمد المدعى بالحق المدنى . واذن فيكون الطعن من جهة الدعوى العمومية في غير محله

« وحيث أن محمود افندى محمد المدعى بالحق المدنى ما كان له حقيقة أن يدخل بالصفة المذكورة في هذه الدعوى ما دامت الجريمة لا تتحقق الا بالاعتقاد وما دام الاعتقاد صفة قائمة بذات الجانى لا شأن للمقتضى بها — كما بيته هذه المحكمة تفصيلاً في حكمها الصادر بتاريخ ٣٠ يناير سنة ٩٣٠ (في الطعن المقيم بمجدها بنمرة ٢٣٩٦ سنة ٤٦ قضائية) ولكن بما أن الطاعن قبل دخوله ولم يعترض عليه لا لدى المحكمة الابتدائية ولا لدى المحكمة الاستئنافية بل على العكس من ذلك هو ترافع في موضوع الدعوى المدنية وتناقش في قيمة التعويض المطلوب وطلب تنقيص مقداره . فبعد أن حكمت المحكمتان في موضوعه ليس له ان يطعن في هذا الشأن لأول مرة لدى محكمة النقض فانه شأن متعلق بمحقوق فردية خاصة . لذوى الشأن فيها أن يأخذوا بها أو أن يهملوها بلا حرج

٣٥٥

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

إخلال بحق الدفاع . متهمان بفحرب . مصلحتهما متعارضة . عدم جواز تولي محام واحد للدفاع عنهما .

المبدأ القانوني

أسندت النيابة العمومية فعل الضرب الذي أحدث الإصابة إلى الطاعن ومتهم آخر قضت محكمة الجنايات ببراءته . ولما كان الفعل واحداً ولا يحتمل وقوعه من شخصين كان من مصلحة كل من المتهمين أن يتصل منه ويلقى تبعته على عاتق الآخر . فالمصلحتان متعارضتان . وتولى محام واحد الدفاع عن هاتين المصلحتين المتعارضتين غير جائز . والحكم الذي يصدر على هذا الأساس فيه عيب جوهري يبطل للأجراءات

المحكمة

« من حيث أن الوجه الأول من أوجه الطعن بني على إخلال المحكمة بحق الدفاع لأن النيابة أتهمت الطاعن وآخر بأنهما ضربا المتهم الثالث «عبد العظيم محمد شعله» فأحدثا به إصابة نتج عنها عاهة مستديمة يستحيل برؤها والفعل المادي الذي سبب العاهة لا يحتمل اشتراك اثنين في أحداثه ولا بد أن يكون صادراً عن أحد المتهمين دون الآخر ولم يكن محل لتحميل أحد المتهمين تبعه عمل الآخر لأن الحادث حصل مباغتة . وظاهر من هذا أن صالح المتهمين لم يكن متفقاً لأن القضاء ببراءة الأول يستلزم حتماً القضاء بإدانة الثاني وما كان يجوز بسبب هذا

الحكم المطعون فيه بأسبابه قد ذكر في جملة الوقائع الثابتة فيه أن من ضمن كمية المواد المخدرة التي حوكم عليها الطاعن الثالث وزميله كمية ضبطت في سنة ١٩٣٠ وتبين من تحليلها أنها هيروين وقد صار ضبطها مع الطاعن الأول وثبت أنه اشتراها من الطاعن الثاني وأنها كانت قبل ذلك في حيازة الطاعن الثالث لدى وجوده في مصر في الأسبوع السابق على حادثة الضبط (وهي من حوادث الجريمة التي فصل فيها بالحكم المطعون فيه) . وفي هذا وحده ما يكفي للدلالة على أن الدفع بسقوط الدعوى بمضي المدة غير وجيه .

«ومن حيث أن مبنى الوجه الثاني أن الجريمة التي حصلت عنها المحاكمة وقع بعضها بمصر والبعض بفينا (عاصمة النمسا) فهناك قانونان ينطبقان عليها والمتعين تطبيق أخفهما (يعني قانون النمسا)

«ومن حيث أن المنصوص عليه بالفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون العقوبات أن هذا القانون تسرى أحكامه على من يرتكب في خارج القطر فعلاً يجعله فاعلاً أصلياً أو شريكاً في جريمة وقعت كلها أو بعضها في القطر المصري . وهذا النص صريح الدلالة على أن هذا الطعن في غير محله وأن القانون المصري هو وحده الواجب التطبيق . كما أنه حتى على فرض أن الجريمة كلها لا بعضها وقعت في الخارج فإن مرتكبها الخاضع للأحكام المصرية متى عاد إلى مصر حوكم على فعلته طبقاً للقانون المصري مادامت هي مما يعاقب عليه بقانون البلد الذي ارتكبت فيه وهذا يوضح أيضاً أن الطعن غير سديد .

.....

(طعن ايلي شامكس وآخرين ضد النيابة رقم ١٨٦٧ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة)

الاختلاف أن يتولى الدفاع عن المتهمين الاول والثاني محام واحد. وكان على المحكمة احتراماً لحق الدفاع أن تحتم قيام محام لكل من المتهمين وقد فاتها هذا الواجب فبطل حكمها.

« ومن حيث أن النيابة العمومية أسندت فعل الضرب الذي أحدث الاصابة التي نتجت عنها العاهة المستديمة الى الطاعن ومتهم آخر قضت محكمة الموضوع ببراءته. ولما كان الفعل واحداً ولا يحتمل وقوعه من شخصين كان من مصلحة كل من المتهمين أن يتنصل منه ويأبى تبعته على عاتق الآخر. فالمصلحتان اذن متعارضتان وما كان يجوز في هذه الحالة أن يتولى محام واحد الدفاع عن هاتين المصلحتين المتعارضتين وقد آل الامر بسبب ذلك الى ان المحكمة حملت

الطاعن تبعة الاصابة التي أحدثت العاهة المستديمة مع انه لم يشهد أحد من الشهود بأنه هو الذي أحدث هذه الاصابة. والمضروب نفسه يقرر أن الطاعن ضربه فقط على ذراعه ولم يضربه على رأسه حيث موضع الاصابة التي أنتجت العاهة المستديمة. أما الدفاع عن الطاعن فقد اقتصر على القول بأنه كان في حالة دفاع عن نفسه تجاوز فيها حدود الدفاع ولم يحاول تبيان ما أجمعت عليه شهادة الشهود لمصلحته بعد أن نفى وجود أى دليل على المتهم الآخر.

« ومن حيث ان هذا يعد عيباً جوهرياً مبطلاً للأجراءات ويستوجب قرض الحكم »

(طعن عبد السيد ابو الخير ضد النيابة وآخر مدعى مدنى رقم ١٨٨٣ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة)

قضاء المجلس الحسبي على

دين عليه لم. كما وانه احتفظ بحق المنفعة لنفسه مدى حياته.

المجلس

« حيث أن الذي يؤخذ من الأوراق أن المستأنف كان مديناً لولديه في مبلغ ١٦٠٠ جنيه بعقد ثابت التاريخ من نحو ثمان سنوات وانه باع لها في نظير ذلك ملكه ومقداره ٤ ف و ١٢ ط مشروطاً لنفسه حق وضع يده والانتفاع بالاطيان المبيعة مدة حياته وان زوجته قامت تطلب الحجر عليه لا لأنه مجنون ولا معتوه ولا ذو غفلة ولا سفیه بل لمجرد انه يريد حرمانها من الميراث

٣٥٦

١١ يناير سنة ١٩٣١

تصرف والد لاولاده في ملكه . تجريد نفسه ليس موجبا للحجر

المبدأ القانوني

إذا فرض وكان المقصود من تصرف والد لأولاده حرمان الزوجة من الميراث ولو جرد هذا الوالد نفسه من ملكه لمصلحتهم فليس ما يمنع من ذلك شرعاً ولا قانوناً. ولا يستوجب الحجر ومن باب أولى اذا ثبت أن البيع كان نتيجة

موضوعاً والغناء القرار المستأنف ورفض طلب
الحجر على المستأنف »

(استئناف قرارات المجالس الحسينية المرفوعة من
عبد الفتى افتدى السيد ضد السيد درويش وآخرين
رقم ١٣ سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ رئاسة حضرة
صاحب السعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة
وبحضور حضرات اصحاب العزة والفضيلة محمد فهمي
حسين بك ومحمود علي سرور بك مستشارين والشيخ
طه حبيب ومحمد حمدي الفلكي بك اعضاء وحضرة محمد
جلال بك وكيل النيابة)

٣٥٧

١١ يناير سنة ١٩٣١

ولاية شرمية . سلما . اسبابه . حدودها

المبدأ القانوني

لا يجوز سلب الولاية طبقاً للمادة ٢٨ من
قانون المجالس الحسينية الا اذا ثبت وقوع تصرف
ضار برأس مال القصر . ويجرد الماطلة في دفع
النفقة المحكوم بها للقصر على جدم لا شأن لها
بالولاية من جهة سلبها أو بقائها

المجلس :

« حيث ان القرار المستأنف بني سلب الولاية
على ان حسين محمد ابراهيم المستأنف يسيء
معاملة اخوانه القصر من جهة عدم اتفائه عليهم
وانه تصرف في أملاكهم كما هو مذكور بأوراق
التحقيق وانه توقف عن صرف المكافأة المستحقة
لمورثهم قبل وزارة الزراعة وان النيابة العامة
ارتأت سلب ولايته

« وحيث انه لا شيء مما بني عليه المجلس
الابتدائي قراره بسبب ذلك إذ ظهر من أوراق المادة

بهذا التصرف الذي تقول هي انه تصرف صوري
« وحيث ان المجلس الابتدائي مع ثبوت
ذلك لديه ومع شهادة نائب عمدة البلد ومشايخها
بصححة الدين وصحة البيع قد تابع الزوجة على
طلبها قائلاً ان تجريد المستأنف نفسه من ملكه
لمصلحة ولديه بقصد حرمان زوجته من الميراث
هو فعل لا ينطبق على العقل ولا الشرع بل هو
سفه يستوجب الحجر .

« وحيث ان هذا القول من المجلس الابتدائي
لا يمكن قبوله اذ أولاً ليس في الأوراق ما يثبت
ان الدين صوري بل الموجود بها دال على انه
دين حقيقي . وثانياً على فرض انه لم يكن هناك
دين أصلاً وان الرجل باع بثلاثين كل ما يملكه
لأولاده مستقبلاً حق المنفعة الى ان يموت فان
مثل هذا التصرف لا سفه فيه قطعاً بل هو
تصرف جار به عرف الناس كل يوم والناس هم
الأدرى بمصالح انفسهم ومصالح عائلاتهم وبالمواطن
التي يهدى اليهم نظرم لوضع ثمرة كدم وأتعابهم
فيها . واختصاص الرجل أولاده بثمرة كده هو
التصرف الواجب عقلاً وشرعاً .

« وحيث أن ما قيل من ان المقصود بهذا
التصرف هو حرمان الزوجة من الميراث فهذا
على فرض صحته لا مانع يمنع منه شرعاً ولا قانوناً .
وان كان ما يمنع منه ديانة فليست المجالس الحسينية
هي الرقبة على الناس في أمور دينهم بل حساب
كل عامل في أمر دينه على خالقه وحده .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الاستئناف

رقبة الاطيان التي باعها له أبوه تؤول لهم منفعتها بعد وفاة المستأنف ولم يثبت ان المستأنف قد تصرف في شيء من هذه الرقبة بعد وفاة والدهم وايلولتها لهم. وأما مسألة رهنه ٢٢ قيراطاً فحصلت في أكتوبر سنة ١٩٢٧ أثناء حياة والدهم وظاهر أنها هي السبب في رفعه دعوى الملكية على والده تلك الدعوى التي انتهت بصلح ١١ أبريل سنة ١٩٢٨. فهذا الرهن يستحيل اذن اعتباره تصرفاً في مال القصر بل هو بالنسبة لهم قد جبه الصلح المذكور في حياة والدهم

«وحيث انه ظهر من مرافعة الخصوم بالجلسة ما يدل على ان المكافأة المستحقة لورثة والد القصر هي خمسة وعشرون جنيهاً وان المستأنف له مصلحة في صرفها لأنه وارث ايضاً لابنه احمد افندي وانه سعى لدى الوزارة لصرفها ولكن هناك عقبة منعت للآن من ذلك . هي أنه كان بعهدة احمد افندي للوزارة مبلغ مقول أنه تسعة جنيهات فتأخر صرف الباقي وهو ١٦ جنيهاً حتى ينظر في أمر تسوية تلك العهدة

« وحيث انه يتبين من ذلك ان القصر ليس لهم مال حال عند جدهم من اطيان أو مكافأة حتى يكون قد تصرف في شيء من ماله تصرفاً ضاراً. وبما ان سلب الولاية لا يجوز بحسب المادة ٢٨ من قانون المجالس الحسبية الا اذا ثبت وقوع تصرف ضار برأس مال القصر

« وحيث ان مسألة النفقة ودفع الولى لها أو مماطلته في دفعها لا شأن لها بالولاية من جهة سلبها أو بقائها

« وحيث انه لذلك يكون القرار المستأنف

ومن مرافعة الطرفين ان المستأنف حرر لابنه احمد والد القصر عقداً في ١٤ اغسطس سنة ١٩٢٦ بيع فدانين و٢٣ قيراطاً و١٢ سهماً مشتركاً أن يبقى له حق الانتفاع بالقدر المبيع مدة حياته وانه لا يؤول رقبته ومنفعته الى ابنه المشتري الا بعد وفاته . وهذا العقد عرق لم يسجل بل اثبت تاريخه فقط . ثم ان المستأنف رهن من هذه الاطيان ٢٢ قيراطاً لابي عوف ومحمد ولدى احمد ابو العنين وذلك بعقد في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٢٧ صار تسجيله . وان المشتري رفع على آيه لدى محكمة شبين الكوم الأهلية دعوى لتثبيت ملكيته لما باعه له أبوه ثم تصالحا فيها على يد المحكمة في ١١ أبريل سنة ١٩٢٨ على أن تكون الملكية للمشتري والانتفاع لآيه وبقيت الاطيان طبعا تحت يد المستأنف ما عدا المقدار المرهون منها . وفي أول سبتمبر سنة ١٩٢٨ توفي احمد افندي المذكور . هذا من جهة ومن جهة أخرى فقد رفعت المستأنف عليها والدة القصر دعوى شرعية على المستأنف طالبة منه نفقة لأولادها القصر فتقدرها عن كل شهر ١٢٠ قرشاً ومثلها كل أربعة شهور للكسوة ورفع المستأنف دعوى عليها بشأن ضم الأولاد اليه . وأخيراً شكت المستأنف عليها للمجلس الحسبي طالبة سلب ولاية المستأنف لأنه رهن ٢٢ قيراطاً من اطيان القصر ومنع النفقة عنهم وامسك عن السعى في قبض مكافأة والدهم من وزارة الزراعة

« وحيث ان والد القصر لم يترك لهم سوى

في غير محله ويتعين التأوه وإبقاء المستأنف على ولايته الشرعية مع عزل المستأنف عليها من الوصاية لعدم امكان الجمع بينهما شرعاً

(استئناف قرارات المجالس الحسبية المرفوع من حسنين محمد ابراهيم ضد الست فريدة مرسى حدى رقم ١٤ سنة ١٩٣٠ — ١٩٣١ بالهيئة السابقة)

٣٥٨

٨ فبراير سنة ١٩٣١

حجر . سيدة من المخدرات . جاهل بأنواع المعاملات . استطاعتها تعيين وكيل امين . عدم جواز الحجر حجر . شعوزة . مجرد خديعة طادية . لا تستوجب

المبادئ القانونية

١ - اذا كانت السيدة من المخدرات اللواتي يجهلن أحوال المعاملات خصوصاً ما كان منها متعلقاً بإدارة الأطميان ، وكثير ما هن في هذه البلاد ، وهي مسألة تنحصر في الجهل بطرق التعامل ولم ينسب اليها تصرفاً سيئاً في شيء من رأس مالها ولم تكن معتوهة أو ذات غفلة فلا يصح الحجر عليها لأنه في استطاعتها الاستعانة بوكيل امين تختاره هي

٢ - ان الشعوزة التي لا تبدل على عته ولا على غفلة بل على مجرد الخديعة التي تجوز على كثير من الناس لا تستوجب الحجر

المجلس :

« حيث ان المجلس استدعى الشريفة . . . وناقشها مناقشة طويلة ظهر له منها ان هذه السيدة ليست لا معتوهة ولا ذات غفلة وكل ما في الأمر أنها سيدة من المخدرات اللواتي يجهلن أحوال المعاملات خصوصاً ما كان منها متعلقاً بإدارة الأطميان وكثيراً ما هن في هذه البلاد واكثر

منهن من كن في الاصل مثلها أجنبية عن القطر المصري لا تعرف كثيراً من عادات أهله واحوالهم . فالمسألة تنحصر من جهة في جهل بطرق التعامل . ومثلها لا يجبر عليه بل في استطاعتها أن تستعين بوكيل امين تختاره هي خصوصاً وأنه لم ينسب اليها أنها تصرفت تصرفاً سيئاً في شيء من رأس مالها . اما ما ورد في أوراق الدعوى من أن هذه السيدة قد جاز عليها تخيل بعض المشعوذين فان هذه السيدة روت اليوم للمجلس رواية هذا المشعوذ الذي أراها تيجاناً ماساً وسلب منها بعض حلبيها فلم المجلس من روايتها أنها تعتقد كذب هذا المشعوذ وان كان خيل اليها وأراها حقيقة صورة التيجان وقد بينت للمجلس أنه اذا أراد الانصراف بحليها أمسكت به ولكن لأنه كان واياها في خلوة خشيت على نفسها فتركته . والمجلس يرى أن هذه السيدة صادقة في روايتها لان المشعوذ يرى في الواقع من الصور ما لا حقيقة له في الواقع وأن هذه المسألة لا تدل على عته ولا على غفلة بل هي خديعة تجوز على كثير من الناس . من أجل هذا يرى المجلس رفع الحجر (استئناف قرارات المجالس الحسبية المرفوع من الشريفة . . . ضد . . . رقم ٩٥ سنة ١٩٢٩ و ١٩٣٠ بالهيئة السابقة)

٣٥٩

٨ فبراير سنة ١٩٣١

ولاية القاضي او المجلس الحسبي . الغرض منها . رعاية اموال عديمي الاهلية . والمحافظة عليها

المبدأ القانوني

ان ولاية القاضي وولاية المجلس الحسبي

الذى حل محل القاضى الشرعى انما هى ولاية نظرية تقوم على رعاية اموال عديمى الأهلية والمحافظة عليها . ومما ينافى مقتضى هذه الولاية أن يوافق القاضى أو المجلس الحسبى على حط شئ من اموال عديمى الاهلية الثابتة بمستندات.

المجلس :

« حيث أن من القواعد المعروفة من الشرع بالضرورة ان ولاية القاضى وولاية المجلس الحسبى الذى حل محل القاضى الشرعى انما هى ولاية نظرية تقوم على رعاية اموال عديمى الأهلية والمحافظة عليها ومما ينافى مقتضى هذه الولاية أن يوافق القاضى أو المجلس الحسبى على حط شئ

من اموال عديمى الأهلية الثابتة بمستندات . « وحيث أن ما وافق عليه المجلس الابتدائى من العدول عن قيمة الايجار المقررة وهى ١٥ جنيهاً و ٥٠٠ مليم لفقدان الواحد وجعل هذه القيمة هى قنطارين ونصف قنطار من القطن يتضمن تبرعاً للمدين لا يملكه المجلس الحسبى

« وحيث ان كل ما قد يكون للمستأجر هو أن يتمسك بما قد يصدر من القوانين الخاصة بتأجيل الايجارات أو بالخط منها فان هذه القوانين عامة تسرى على عديمى الأهلية كما تسرى على غيرهم (استئناف قرارات المجالس الحسبية المرفوع بناء على تظلم الست عزيز على ضد محمود افندى حمزه رقم ٩٢ سنة ١٩٣٠ — ١٩٣١ بالهيئة السابقة)

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

٣٦٠

١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

اجارة . اصلاحات . تحسينات . غراس . نخيل .
عدم جواز الزام المؤجر بقيمتها . نظرية
الاثراء على حساب الغير . لا محل لتطبيقها .

المبدأ القانونى

اذا لم يكن المستأجر مأذوناً فى عقد الايجار صراحة بغراس شجر أو نخيل فى الأرض المؤجرة أو فى عمل أى اصلاح أو تحسين بها بل منع من ذلك كله . فنصوص القانون العامة فى الايجار ونصوص عقد الايجار الخاصة بين الطرفين تقضى بأن من عمل شيئاً من ذلك يعد مجازفاً بما له وليس له حق فى التعويض عنه

ولا يمكن لمثل هذا المستأجر أن يطالب المالك بقيمة ما انتفع به تطبيقاً لنظرية الاثراء على حساب الغير بغير سبب لأنه انما كان يعمل فى الواقع لحساب نفسه لا لمنفعة المالك وبقصد زيادة منفعته بأكثر مما صرح له به . ولأن عقد الايجار - وهو هنا سبب تصرفه - قد نص على منعه صراحة من اجراء أى تحسين أو اصلاح أو تغيير فى معالم الأرض .

المحكمة

« حيث أن وقائع الدعوى تلتخص فى أن المستأنف استأجر من مصلحة الآثار فدانين و ٧ قرار يبطوهم مجاورة لأرضه ضمن تلال أثرية

تعرف بكيمان فارس بمدينة الفيوم من فبراير سنة ١٩١٢ لغاية ١٦ مارس سنة ١٩١٩ وبعد ذلك قصر التأجير على إحدى القطعتين وهي البالغ مساحتها فدان و ٦ قراريط و ٩ أسهم ولا يزال يستأجرها للآن أما القطعة الأخرى ١ فدان و ١٩ سهمًا فانها بقيت تحت يده بغير سبب قانوني الى سنة ١٩٢٧ فعاد واستأجرها مع القطعة الاولى ولا تزال تحت يده للآن ايضا وان المستأنف استأجر هذه الأرض في سنة ١٩١٢ لايجاد جرن فيها تم اجري فيها جملة اصلاحات وتحسينات على أمل ان تسمح الحكومة ببيعها اليه بالممارسة وقدم فعلا طلبا بشراء إحدى القطعتين فدان و ١٩ سهمًا وأخذ هذا الطلب مجراه القانوني وتقدير للقدان ٨٥ جنيها ثمنًا ولكن الوزارة في آخر لحظة رفضت البيع . ولذلك فهو يطالب بقيمة ما صرفه في اصلاح وتحسين هذه الأرض وقد بلغت قيمة ذلك ١٠٠٠ جنية

« وحيث أن الحاضر عن الحكومة لم ينازع المستأنف في انه عمل اصلاحات أو تحسينات في الأرض ولكنه ينكر عليه حقه في التعويض للأسباب التي أبداها بمرافعة الشفوية ومذكرته الختامية

« وحيث انه مما يجب ملاحظته أولا وقبل كل شيء أن بين الطرفين رابطة قانونية هي عقد الايجار

« وحيث أن الاصلاحات أو التحسينات التي يدعيها المستأنف تشمل (١) غرس نخيل وأشجار بالأرض المؤجرة (٢) تهيئة هذه الأرض للزراعة برفع ما كان بها من الاتربة وغيرها (٣)

إيصال مياه الري اليها بواسطة مد مسقة مارة بأرضه الخاصة وايجاد مصرف لها يمد بأرض الغير « وحيث أنه عن النخيل والأشجار فان القانون بالمادتين ٣٩٤ و ٣٩٥ مدني يقضي بأن من غرس شتًا من ذلك في أرض زراعية استأجرها لا يجوز له قلعها ويكون للمؤجر الخيار بين قلع الأشجار المغروسة بدون اذنه والزام المستأجر بمصاريف القلع وبين ابقائها ورفع قيمتها للمستأجر حسب التقويم وقد قرر مندوب الحكومة في مذكرته الختامية أن الحكومة لم تبد أية رغبة في استبقاء الأشجار ولم تمنع المستأجر من قلعها فله ان شاء قلعها وعليه مصاريف ذلك القلع. « وحيث أنه عن باقي الاصلاحات فان عقد الايجار بطبيعته القانونية لا يجيز للمستأجر اجراء أي تعديل أو تغيير في العين المؤجرة اليه بل يلزمه القانون (مادة ٣٧٧ مدني) بأن يستعمل الشيء المؤجر الاستعمال المشروط في سند العقد وعلى ذلك اذا عمل أي اصلاح أو تحسين فلا يجوز له المطالبة بقيمته أو بتعويض عنه . والحكمة في ذلك ظاهرة فان الزام المالك الذي لم يأذن بإجراء اصلاحات أو تحسينات بأي تعويض عن ذلك مما يسوي مركزه إذ يصبح في نهاية مدة العقد مثقلا بمصاريف لم يكن يقصد صرفها أو لم يكن يستطيع صرفها عن العين المؤجرة وفي هذا من الغبن ما لا تقبله العدالة (راجع في ذلك شرح القانون المدني للسيو دهلر جزء ٢ ص ٣٩٥ فقرة ٢٤)

« وحيث أنه فضلا عن ذلك فإنه بالرجوع الى العقد الاول الذي بدأ بسببه وضع يد المستأنف

على هذه الأرض وهو عقد الإيجار المحرر في ١١ فبراير سنة ١٩١٢ تبين أن البند الأول نص على أنه (لا يجوز للمستأجر استعمال الأرض في غير الغرض المؤجرة لأجله وهو بصفة جرن) وجاء بالبند السابع منه ما يأتي (يتعهد المستأجر بأخلاء الأرض المؤجرة إليه عند نهاية مدة الإيجار وتسليمها بحالة حسنة ... الخ)

« وحيث أن هذه النصوص صريحة في أن الطرفين قصدا غرضاً معيناً من تأجير الأرض للمستأنف وحظر المالك على المستأجر استعمال الأرض في غير هذا الغرض قبول المستأجر ذلك وتعهده بأخلاء الأرض وتسليمها عند نهاية المدة بحالة حسنة كل ذلك صريح في أنه غير مأذون من المالك بعمل أي إصلاح أو تحسين ولا محل بعد ذلك لما ذهب إليه الحاضر عن المستأنف من أن النص الوارد بالمادة الرابعة من عقد الإيجار المذكور قاصر على حظر عمل ما يعود منه ضرر على الأرض لأن هذا التفصيل لا يمحو الحظر العام الذي نص عليه العقد في أوله وآخره » وحيث أن العقود التي جاءت بعد هذا العقد صريحة في المادة الثانية منها في أن المستأجر ممنوع من غرس نخيل أو أشجار وقد قبل المستأنف هذه العقود فهي تعتبر معرزة لفكرة عدم الإذن للمستأجر بأجراء أي غرس أو عمل أي إصلاح » وحيث أنه يتبين من ذلك أن المستأنف لم يكن مأذوناً لا في غرس شجر أو نخيل ولا في عمل أي إصلاح أو تحسين بل هو بالعكس ممنوع

من ذلك كله وبقى تقرر ذلك فإن نصوص ائقانون العامة في الإيجار ونصوص عقد الإيجار الخاصة بين الطرفين تنص في صراحة بأن المستأنف إن عمل شيئاً من هذا إنما يعد مجازقاً بحاله وليس له حق في أي تعويض عنه .

« وحيث أن الحاضر عن المستأنف ذهب الى اعتبار موكله فضولياً في الاجراءات التي عملها في الأرض ولذلك يحق له محاسبة من انتفع بها أو تطبيق نظرية الأثراء على حساب الغير من غير سبب باعتبار أن المالك انتفع من عمل المستأجر . ولكن مما يجب ملاحظته أن محل ذلك كله اذا كان المستأجر يعمل لحساب المالك وهو هنا إنما كان يعمل لحسابه خاصة ولغرض الوصول الى الانتفاع بالعين بأكثر من المنفعة المصرح له بها وكذلك نظرية الأثراء على حساب الغير بغير سبب لا محل لتطبيقها لأن الأثراء هنا كان لسبب وهو عقد الإيجار وعلى كل حال فقد كان المستأجر في هذه الدعوى غير مأذون بعمل شيء من ذلك » وحيث أنه لذلك وللأسباب الواردة بالحكم المستأنف يتعين تأييد الحكم المستأنف ورفض الطلب الاحتياطي الخاص بتعيين خبير . (استئناف الحاج محمد محمد نصار وحضر عنه الاستاذان على نجيب وعبد الرحمن بهيج ضد وزارة المالية ومديرية الفيوم وحضر عنهما الاستاذ حسين طاهر رقم ٤٩ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادي الجندي بك وعلي حيدر حجازي بك واحد مختار بك مستشارين)

٣٦١

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

استحقاق . في وقف . الاتفاق على تقديره . بين المستحق والناظر . بصرف النظر عن قيمته السنوية . جوازه . عدم مخالفته للنظام العام وللاداب اختصاص المحاكم الاهلية . اتفاق على تقدير الاستحقاق . الفصل في صحتها . اختصاصها بذلك

المبادئ القانونية

الاتفاق الذي يحصل بين أحد المستحقين وناظر الوقف والذي يقبل بمقتضاه استلام مبلغ معين شهرياً نظير استحقاقه سواء أزدادت قيمة نصيبه السنوي عن ذلك أو قلت هو اتفاق لا دخل له بأصل الوقف بل هو تعاقد مدني يدخل ضمن تصرف الشخص في مال منقول يملكه فلا تمنع المحاكم الأهلية من الفصل فيه

وليس في احكام القاتون المدني ولا الشريعة الاسلامية ما يقضي بابطال مثل هذا الاتفاق لعدم مخالفته للنظام العام او الاداب .

المحكمة

« حيث أن مصلحة الاملاك تطالب المستأنف بتقديم الحساب عن استحقاق مورثتها السيدة شفيقة هاتم أرملة المرحوم محمد بك اسلام في ربيع الاطيان الموقوفة من زوجها وقدرها ٤٨٦ فدانا وقيراطين و ١٨ سهماً وذلك من تاريخ وفاة الواقف في ١٠ يونيه سنة ١٩٠٥ لحين وفاة مورثته المستأنف ضدها في ١١ مارس سنة ١٩١٧

« وحيث أن المستأنف كان قد دفع بسقوط حق الوراثة بالمطالبة بتقديم الحساب لمضي أكثر من خمس سنوات على وفاة المورثة لحين رفع الدعوى

« وحيث أن دوائر محكمة الاستئناف المجتمة قضت بأن حق المستحق في ريع الوقف لا يسقط حق المطالبة به الا بمضي خمس عشرة سنة « وحيث أنه لم يمض من تاريخ وفاة المورثة في مارس سنة ١٩١٧ ليوم رفع هذه الدعوى في ديسمبر سنة ١٩٢٦ خمس عشرة سنة فيحق لهذه المحكمة الفصل في مسألة تقديم الحساب عن الريع المستحق للمورثة عن المدة التي لم تمض عليها مدة التقادم السالف ذكرها .

« وحيث أن وكيل المستأنف دفع بأن السيدة المذكورة قد استلمت كل نصيبها في الاستحقاق بموجب عقد الاتفاق المحرر بينها وبين ابن زوجها الواقف وهو المرحوم عثمان بك اسلام المؤرخ ٢٢ اغسطس سنة ١٩٠٥ والذي يفيد أنها قبلت استلام مبلغ احدى عشر جنيهاً شهرياً نظير استحقاقها سواء زاد قيمة نصيبها السنوي عن ذلك أو قل ومن الايصالات الموقع عليها منها مما يفيد استلامها الدفع الشهرية المذكورة لحين وفاتها سواء عن مدة نظارة ابن زوجها أو نظارة ابن ابن زوجها .

« وحيث أن مصلحة الاملاك تدفع بأن مثل هذا الاتفاق قابل للطعن عليه من المستحق نفسه أو من ورثته وانه غير ملازم للتعاقدين طبقاً لأحكام الشريعة الاسلامية . وبناءً عليه يقوم هذا الاتفاق حجة عليه ولها اذن مطالبة الناظر الحال بالحساب عن الريع المستحق للسيدة شفيقة المذكورة عن جميع مدة استحقاقها ليبين لها فاضل الريع المستحق لها بعد خصم ما يكون قد وصلها منه . « وحيث يجب الحكم قبل كل شيء في قيمة

هذا التعاقد وهل هو قابل للبطلان من عدمه
« وحيث يتعين للفصل في ذلك معرفة
ما اذا كان مثل هذا الاتفاق خاضعاً لأحكام
الشريعة نظراً لأنه تعاقد متعلق بمسائل الوقف
أم خاضعاً لأحكام القانون المدني

» وحيث أن القانون العام الواجب تطبيقه
امام هذه المحكمة هو القانون المدني دون سواء
الا ما نص عليه صراحة بالرجوع اليه من أحكام
الشريعة أو ما منعت المحاكم الاهلية من نظره
لأنه من اختصاص المحاكم الشرعية

» وحيث أن المحاكم الاهلية ممنوعة من
الفصل في مسائل الاوقاف اذا كان الموضوع
المطروح امامها يتعلق بأصل الوقف وفي هذه الحالة
تكون المحاكم الشرعية هي المختصة بالفصل فيها

» وحيث انه قد سبق للمحاكم الاهلية
الاستئناس بقواعد الشرع - من باب الرجوع
الى قواعد العدل - في بعض مسائل مأخوذة من
الشريعة وغامضة بعض الغموض في القانون الاهلي
كالوقف والشفعة ولكن لم يكن استئناسها هذا
ملزماً لها بتطبيق قواعد الشرع على اطلاقه

» وحيث أن مثل التعاقد موضوع النزاع
في هذه الدعوى لم يكن في شيء ما من الأمور
المتعلقة بأصل الوقف بل هو تعاقد مدني يدخل
ضمن تصرف أي انسان في مال منقول يملكه بما
في ذلك الاستحقاق في ريع الوقف وفي هذه
الحالة يجب معرفة ما اذا كان التعاقد وهو قانون
الطرفين مغاير للنظام العام أو الآداب العامة
لجواز بطلانه من عدمه

» وحيث أن الاتفاق الذي حصل بين السيدة

شفيقه وعثمان بك اسلام واستمر بعد ذلك مع الناظر
الذي أعقبه لا غبار عليه من جهة القانون الاهلي وأن
الايصالات المأخوذة على السيدة المذكورة تقيد
أنها استلمت كامل استحقاقها حتى وفاتها

» وحيث مما تقدم لا يكون لورثتها من
بعدها مطالبة الوقف باستحقاقهم بشيء لأن ذمة
ناظر الوقف بريئة ومن باب أولى مطالبة الوقف
بتقديم الحساب عن هذا الاستحقاق . ولذلك
تكون دعوى مصلحة الاملاك في غير محلها ويتعين
رفضها والغاء الحكم المستأنف

(استئناف على اسلام باشا بصفته ناظر وقف محمد
بك اسلام وحضر معه الاستاذ امين خليفة ضد مصلحة
الاملاك وحضر عنها حضرة محمد افندي كامل رقم ٥٠٤
سنة ١٣٥٠ ق - دائرة حضرات محمد فهمي حسين بك
ومحمد فهمي يوسف بك ومحمد نور بك - مستشارين)

٣٦٣

١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . قiede . قبل الجلسة بثمان واربعين ساعة .
وجوبه . ميعاده في يوم العطلة . غير موجب لامتداد المدة

المبدأ القانوني

يعتبر الاستئناف الذي قيد قبل الجلسة
باربع وعشرين ساعة كأنه لم يكن . ولا أهمية
لكون اليوم المكمل للثمان والاربعين ساعة
صادف يوم عطلة رسمية اذ كان الواجب اجراء
القيد قبل اليوم السابق له . اذ ان القانون لم يحدد
وقفاً مخصوصاً لاجراء القيد فيه . وانما أمر أن
يكون القيد سابقاً للجلسة المحددة لنظر الاستئناف
بميعاد ٤٨ ساعة . فالقيد مباح للاستئناف من وقت
الاستئناف الى ما قبل الجلسة بثمان واربعين
ساعة - ولا محل للقول بامتداد الميعاد الى اليوم
التالي ليوم العطلة أخذاً بما جاء بالمادة ١٨ مر .

لأن هذه المادة انما جاءت في باب الاجراءات الخاصة باعلان الاوراق ومراد الشارع منها عدم اتقاص ميعاد سابق بسبب وقوع العطلة في آخره وليس هذا هو الحال في قيد الاستئناف . ولأن فكرة الامتداد تخالف صريح نص القانون لأن نتيجتها اتقاص ميعاد لاحق اشترط القانون توفره كاملا والوقت متسع لدى المستأنف للمحافظة عليه

المحكمة

« حيث ان وزارة الاوقاف طلبت الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لأن المستأنف لم يقيد قبل الجلسة المحددة له بثمان واربعين ساعة » وحيث انه لا نزاع بين طرفي الخصوم في أن الاستئناف قيد يوم ١٤ يونيه سنة ١٩٣٠ وان الجلسة المحددة له كانت يوم ١٥ منه أي أن قيد الاستئناف حصل قبل الجلسة بأربع وعشرين ساعة فقط .

« وحيث أن المستأنف مع اعترافه بهذا التمس قبول الاستئناف شكلا وعدم قبول الدفع الفرعى المقدم من وزارة الاوقاف وقال ان عنده في تأخير القيد أن يوم ١٣ يونيه وهو اليوم المكمل لثمان واربعين ساعة كان عطلة رسمية لأنه يوم جمعه ولذلك يجب أن يمتد الميعاد الى اليوم التالى له وان القول بأنه كان يجب على المستأنف اجراء القيد قبل يوم ١٣ فيه معنى الزام المستأنف بقيد استئنافه قبل الجلسة باثنين وسبعين ساعة وهو ما لم يردده القانون وفيه تقييد لحق المستأنف بتغير نص » وحيث ان اعتذار المستأنف بأنه لم يتمكن

من القيد يوم ١٣ يونيه بسبب كونه عطلة رسمية هو اعتذار غير مقبول اصلا لأنه كان يجب عليه اجراء القيد قبل اليوم المذكور حتى يحافظ على

ميعاد الثمان واربعين ساعة الذى أمر به القانون صراحة لأن القانون لم يحدد له وقتا مخصوصا لاجراء القيد فيه بالتعيين وانما أمره بأن يكون القيد سابقا على ٤٨ ساعة قبل الجلسة المحددة للاستئناف فالقيد مباح له اذن من وقت اعلانه الاستئناف الى ما قبل الجلسة بثمان واربعين ساعة فعليه أن يحافظ على ميعاد الثمان واربعين ساعة باجراء القيد قبلها في أى وقت شاء من بعد اعلان صحيفة الاستئناف ويجب نبد فكرة امتداد الميعاد الى اليوم التالى ليوم العطلة لأنها لا تنطبق على الحالة التى نحن بصددناها لأن المادة ١٨ من قانون المرافعات التى نصت على انه اذا كان اليوم الأخير من الميعاد يوم عيد يصير امتداد الميعاد الى اليوم الذى بعده انما جاءت في باب الاجراءات الخاصة باعلان الاوراق على يد المحضرين ومراد الشارع منها عدم اتقاص ميعاد سابق بسبب وقوع يوم العطلة في آخره فأراد الشارع تكملة الميعاد بامتداده الى اليوم التالى ولكن الحال هنا غير ذلك وفكرة الامتداد تؤدي الى مخالفة صريحة لنص القانون لأن نتيجتها اتقاص ميعاد لاحق اشترط القانون توفره كاملا والوقت متسع لدى المستأنف للمحافظة على هذا الميعاد لأنه معروف له من قبل ومأمور بالمحافظة عليه . فسكوته عن القيد الى أن يحين اليوم الذى لا يستطيع القيد فيه انما هو اهمال من جانبه ويجب أن يتحمل نتيجة اهماله

(استئناف الشيخ احمد عبدالوهاب محجوب وحضر عنه الاستاذ اسرائيل معوض ضد وزارة الاوقاف وآخرين رقم ١١٩٣ سنة ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

٣٦٣

١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . انذار بقيد . ضم . ميعاد المسافة .

المبدأ القانوني

يجب أن يضاف على ميعاد الثمانية أيام التي يجب قيد الاستئناف فيها بعد الانذار طبقاً للمادة ٣٦٣ م ميعاد يوم لكل مسافة ثمان ساعات بين محل إقامة المستأنف وبين المحل المقتضى حضوره إليه لقيد الاستئناف وهي البلدة التي بها المحكمة التي ستحكم في الاستئناف .

المحكمة

« حيث أن وكيل المستأنف عليه دفع بعدم قبول الاستئناف لعدم قيده في ميعاد ثمانية أيام من تاريخ اعلان المستأنفة بذلك

» وحيث أنه يتبين من الاعلان المؤرخ في ٥ مايو سنة ١٩٣٠ أن المستأنف عليه انذر المستأنفة لتقيد الاستئناف المرفوع منها عن الحكم المستأنف في ميعاد ثمانية أيام طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات وقد أعلنها بذلك في قلم كتاب محكمة اميوط حيث لم تعين لها بعريضة الاستئناف محلاً بالبلدة المذكورة

» وحيث أن اعلان المستأنفة بقلم الكتاب يعتبر صحيحاً حيث لم تعين لها محلاً في اميوط وهي البلدة التي بها المحكمة الابتدائية التي ستحكم في الاستئناف وذلك طبقاً لنص المادة ٣٦٤ من قانون المرافعات

» وحيث أن المستأنفة قيدت الاستئناف في يوم ١٤ مايو سنة ١٩٣٠ أي بعد مضي الثمانية أيام من يوم ٥ مايو سنة ١٩٣٠ وهو تاريخ الانذار بيوم واحد

» وحيث أن المستأنفة مقيمة ببلدة المعصرة بركز ملوى كما يؤخذ من أوراق الدعوى فيتمين أن يضاف على ميعاد الثمانية أيام يوم لكل مسافة ثمان ساعات بين محل إقامتها وبين المحل المقتضى حضورها إليه . وحتى على فرض أن بلدتها قريبة من ملوى ويمكنها السير بالسكة الحديد فيلزم نصف هذه المسافة وهي لا تقل على أي حال عن اليوم التالي للثمانية أيام المحددة بالانذار والتي انتهت يوم ١٣ مايو سنة ١٩٣٠ . وعلى ذلك يكون قيد الاستئناف قد تم في الميعاد القانوني ويكون الدفع في غير محله ويتعين رفضه »

(استئناف الست زينب علي إبراهيم وحضر عنها الاستاذ محمد إبراهيم ابو العنين ضد إبراهيم اسماعيل وحضر عنه الاستاذ رزق اخنوخ رقم ٣٥ سنة ٤٨ ق — بالهيئة السابقة)

٣٦٤

١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

بيع . مشتر . عدم تسجيل عقده . تقصيره . لاحق له في التعويض

المبدأ القانوني

إذا لم يسجل المشتري عقد مشتراه ولم يعطه تاريخاً ثابتاً ولم يطلب من البائع تحرير عقد جديد طبقاً لقانون التسجيل كان مقصراً في المحافظة على ملكيته . فليس له أن يطالب بمويعض عن عدم تثبيت ملكيته وأن كان له حق الرجوع على البائع بالثمن الذي دفعه

المحكمة

« حيث أن المستأنف ضده الأول لم يستأنف الحكم الابتدائي بالنسبة للملكية ولم يسجل عقده

الدائن بتقديم حساب عن غلة الأرض لأنها مشترطة له في مقابل الفوائد . والفوائد لا يصح أن تزيد عن تسعة في المائة سنوياً .

المحكمة

« حيث ان كل مستأنف هو في الوقت ذاته مستأنف عليه فيتعين أولاً حصر أوجه الخلاف بينهم » وحيث ان الخلاف بين الخصوم ينحصر في الأوجه الآتية :

أولاً - هل عقد الرهن الذي يتمسك به راغب افندي الأعصر هو رهن غاروقة يجب تطبيق أحكام الغاروقة عليه أم هو رهن حيازي كما اعتبرته محكمة أول درجة أم لا هذا ولا ذاك بل هو مجرد عقد رهن لم يشترط فيه دفع فوائد فيجب استئزال جميع الغلة من أصل الدين لأن الغاروقة زالت بزوال الأطوان الخراجية من الوجود .

.....

« وحيث انه بالنسبة للوجه الأول فلا نزاع ان القانون المدني الأهلى لم ينص على رهن الغاروقة الا فيما يتعلق بالأطوان الخراجية دون غيرها كما لا نزاع ان هذه الأطوان قد زالت من الوجود بالتسوية بينها وبين الأطوان العشورية بمقتضى قانون ٣ سبتمبر سنة ١٨٩٦ وقد نص على ذلك القانون المدني الأهلى في المادة ٦ منه حيث قرر انه « تسمى ملكا العقارات التي يكون للناس فيها حق الملك التام بما في ذلك الأطوان الخراجية » ولكن هل يؤخذ من ذلك انه اذا اقدم انسان على التعاقد بهذا النوع من الرهن ابطال العقد وأبطلت التعهدات الناشئة عنه .

ولم يعطه تاريخاً ثابتاً ولم يطلب من المستأنف تحرير عقد جديد طبقاً لقانون التسجيل فيصبح والحالة هذه مقصراً في المحافظة على ملكيته للقدر المباع اليه فلا يستحق تعويضاً عن عدم تثبيت ملكيته غير ان له حق الرجوع على البائع بالثمن الذي دفعه » وحيث انه قد ثبت من المستندات المقدمة من المستأنف ضده الأول انه لم يدفع إلا مبلغ ٩٠ جنيتها فقط من الثمن المتفق عليه وقدره ١٨٠ جنيتها فيتعين تعديل الحكم المستأنف بالنسبة لدعوى ضمان البائع مع الزام هذا الأخير بدفع مبلغ ٩٠ جنيتها فقط من الثمن دون التعويض

(استئناف محمود بك جلال وحضر عنه الاستاذ على كمال حبيشه بك ضد الشيخ نادى محمد محمد صبره وآخرين وحضر عنهم الاستاذ زى فليسون رقم ٨١٥ سنة ٤٧ ق بالهيئة السابقة)

٣٦٥

١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠

غاروقة . اطوان خراجية . انقراض الغاروقة .
وجوب اعتبارها عقد رهن حيازي . وجوب تقديم حساب عن الفوائد

المبدأ القانوني

لم ينص الشارع المصرى على رهن الغاروقة الا فيما يتعلق بالأطوان الخراجية دون غيرها وقد زالت هذه الأطوان من الوجود بالتسوية بينها وبين الأطوان العشورية بقانون ٣ سبتمبر سنة ١٨٩٦ ونص على ذلك القانون المدني في المادة السادسة منه وعلى ذلك فاذا ذكر أشخاص في عقد انه عقد رهن غاروقة رغم بطلان التعامل به وجب اعتبار العقد عقد رهن حيازي ووجب تطبيق أحكام الرهن الحيازي جميعها عليه بما فيها الزام

«وحيث ان الأصل في العقود احترام حرية ارادة المتعاقدين فقد نصت المادة ١٣٤ من القانون المدني الفرنسي ان العقد شريعة المتعاقدين إذ لها حق المناقشة والجدل فيما يتفقان عليه وقد أخذ الشارع المصري بهذه النظرية حيث نص في المادة ٩٤ من القانون المدني على صحة جميع التعهدات متى كانت مبنية على سبب صحيح جائز قانوناً.

« وحيث انه تطبيقاً لهذه القاعدة تكون حرية التعاقد هي قوام العقود ليس للقاضي الحق في تأويلها متى كانت صريحة في لفظها وفي أحكامها كما انه ليس له الحق في ابطالها متى كانت جائزة قانوناً لا تتعارض مع الأحكام الأخرى التي وضعها الشارع أو الأحكام المتعلقة بالنظام العام.

« وحيث ان رهن الغاروقه وضعه الشارع المصري للتعاقد به على الأطيان الخراجية دون غيرها وقد زالت هذه من الوجود كما تقدم البيان فلا سبيل للمتعاقدین أن يتعاملوا بهذا النوع من الرهن على الأطيان الملك فاذا ما ذكر الرهن في عقد بأنه رهن غاروقه أصبح العقد عرضة للتأويل لأن رهن الغاروقه قد ابطال التعامل به ووجب على القاضي أن يبحث عند النظر في مثل هذا العقد عن غرض المتعاقدين منه وقت اجرائه.

«وحيث ان الغرض من العقد موضوع النزاع هو اقتراض مبلغ والتأمين على هذا المبلغ ومع حيازة جزء من هذا التأمين فقد ذهب القضاء المصري في فرعيه الاهلي والمختلط على اعتبار مثل هذا العقد بالرغم عن تسميته رهن غاروقه انه رهن حيازي وطبقت عليه جميع أحكام هذا الرهن الأخير (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة الرقم ٩ ابريل

سنة ١٩٠٨ المجلة سنة ٢٠ ص ١٧٦ وحكم محكمة استئناف مصر الأهلية الرقم ٢٠ مايو سنة ١٩١٤ المجموعة الرسمية سنة ١٩١٦ الممدد ٢٣ وحكم محكمة استئناف مصر الأهلية الرقم ٦ يناير سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية سنة ١٩٢١ الممدد ٦٥)

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون ما ذهب اليه راغب افندى الا عصر من وجوب احترام ارادة المتعاقدين قول لا يمكن الأخذ به في هذه الحالة لأن رهن الغاروقه بنص القانون لا ينصب الا على الأطيان الخراجية دون غيرها والأطيان المرهونة ليست كذلك كما انه لا يمكن التسليم معه بأنه غير مسئول عن تقديم حساب عن غلة الأرض لأنها مشترطة له في مقابل الفوائد لأن هذا الشرط يتعارض في بعض الأحوال مع المادة ١٢٥ من القانون المدني التي تنص صراحة على انه (لا يجوز أصلاً أن يحصل الاتفاق بين المتعاقدين على فوائد أزيد من تسعة في المائة سنوياً)

« وحيث انه كذلك ما ذهب اليه محمود بك ومصطفى افندى العرابي من انه يجب اعتبار العقد فيما يتعلق برهن الغاروقه عقداً باطلاً واعتبار العقد مجرد عقد رهن لم تشترط فيه فوائد قول لا يتفق والغرض الذي من أجله حرر هذا العقد لانه مع التسليم بأن هذا النوع من الرهن قد بطل التعاقد به الا انه ظاهر جلياً ان غرض المتعاقدين وقت اجرائه هو زيادة تأمين الدائن المرتهن على المبلغ الذي أقرضه لمدينه بتحويله حق حيازة جزء من الاطيان المرهونة والاتفاق بها لحين تمام الوفاء وهذا أمر لم يحرمه القانون فلا محل لابطاله « وحيث أنه لهذه الاسباب وللاسباب

الواردة في حكم محكمة أول درجة التي تأخذ بها هذه المحكمة يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده بكافة أجزائه .

(استئناف محمود بك العراقي وحضر عنه الاستاذ مختار الشريف ضد راغب افندي الاصر وحضر عنه الاستاذان وهيب دوس بك ويوسف الجندى رقم ٧٤٣ و ٧٤٤ و ٧٥٥ سنة ١٤٧ ق دائرة حضرات مراد و هبه بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

٣٦٦

١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠

نزاع الملكية الراسى عليه المزاد . تحت شرط فاسخ .
تقرير بزيادة العشر . اثره
مدين . حقه في سداد الدين . بعد التقرير بالزيادة
وقبل صدور حكم ثان

المبدأ القانوني

يعتبر الراسى عليه المزاد الاول مالاً كاتحت شرط فاسخ هو حصول الزيادة في المدة القانونية فاذا حصل التقرير بزيادة العشر أخلى طرفه ويكون البيع الذي وقع له مفسوخاً ولا أثر لحكم مرمى المزاد الأول وتعود العين الى ملك المدين في الفترة بين حصول التقرير و صدور حكم ثان يرمى مزادها ومتى عادت اليه أصبح في حل من تسوية مركزه مع الدائن ويكون له حق الوفاء ودفع دينه وملحقات الدين والمصاريف التي تكبدها طالب البيع

المحكمة

« بما ان النزاع ينحصر في الفصل فيما اذا كان المدين المتزوعة ملكيته له الحق أن يدفع دينه والملحقات والمصاريف في الفترة بين حكم مرمى المزاد الأول وقبل رسم المزاد الثاني

» وبما أن الرأي الراجح والمتفق مع التشريع الاهلي ان الراسى عليه المزاد الاول يعتبر مالاً كاتحت شرط فاسخ وهو حصول زيادة العشر في المدة القانونية

« وبما أن القانون يجعل مقرر الزيادة مقيداً بتقريره بحيث لا يمكنه الانسحاب بعده وهو الذي يرسو عليه المزاد حتماً اذا لم يحضر أحد في يوم البيع للزيادة عليه واذن يكون تقرير الزيادة يخلى طرف الراسى عليه المزاد الأول

» وبما انه متى تقرر اخلاء طرف الراسى عليه المزاد الاول فيكون البيع الذي وقع له أصبح مفسوخاً ولا أثر لحكم مرمى المزاد كما ان مقرر الزيادة لم يكتسب الملك لأن المزاد الثاني لما يرمى بعد فاذا قيل بأن العين لا تعود لملك المدين ظلت بلا مالك فلا هي ملك الراسى عليه المزاد الاول والبيع الثاني لم يقع ولم تكتسب الملكية لأحد

« وبما انه اذا رفع حكم المزاد الاول ولم يقع البيع لمجدد الزيادة فيرجع الأمر الى الحالة الأصلية وفي الاصل ان العين ملك المدين فتعود الملكية اليه بلا شك .

« وبما انه متى عادت الملكية له صار في حل من تسوية مركزه مع الدائن ويكون له حق الوفاء ودفع دينه وملحقات الدين والمصاريف التي تكبدها طالب البيع »

(استئناف الست عيشه عبد الحميد بصفتها وحضر عنها الاستاذ عبد الحميد السنوسي ضد محمود احمد النوبى وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ عبد الحميد حسين رقم ١٤١٣ سنة ١٤٧ ق — دائرة حضرات حسن نبيه المصرى بك ومحمود المرجوشى بك وعلى ذكى العراقي بك مستشارين)

٣٦٧

١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠

مصادرة . لأثمة الجمارك . أدوات النقل
المستعملة في التهريب . متى تجوز مصادرتها .

المبدأ القانوني

انه وإن كانت المادة (٣٣) من لأثمة الجمارك تقضى بجواز مصادرة وسائل النقل وأدوات التهريب إذا ثبت أنها أجرت فعلا لتهريب البضائع إلا أن مجرد ضبط حشيش مخبأ في مركب راسي على البر لا يعتبر دليلا يفيد بوجه قطعي أن اللش استعمال في نقل (الحشيش) أو تهريبه بل في مجرد اخفائه .

وإذا ثبت أن صاحب (اللش) كان غائبا ولم يكن له علم بالحادثة فإن اشتراك بعض عماله في الاخفاء لا يجيز الحكم بمصادرة اللش اذ أن هنالك farkا بين مسئولية كمدوم عن أعمال خدمه بتعويض الضرر الذي يحصل من تصرفاتهم وبين اعتباره مسئولاً مسئولية خاصة عن التهريب وتوقيع جزاء المصادرة على أملاكه .

المحكمة

« بما أن النزاع انحصر أمام هذه المحكمة في مسألة المصادرة

« وبما أنه للقضاء بالمصادرة يجب الرجوع الى نص المادة ٣٣ من لأثمة الجمارك

« وبما أنه ورد في المادة المذكورة أنه (يجوز مصادرة البضائع وكذا جميع وسائل النقل وأدوات التهريب ومع هذا فلا يجوز مصادرة السفن باعتبار أنها وسائل للنقل إلا إذا كانت أجرت فعلا لهذه الغاية)

« وبما أنه من هذا النص يفهم أن المصادرة جوازية ومتى كانت جوازية فتكون محل تقدير ولا أظهر لهذا التقدير وأدعى له مثل مركز المستأنف في هذه الدعوى .

« وبما أنه متفق بين المستأنف ومصلحة الجمارك أنه صاحب (اللش) المحكوم بمصادرة وأنه مؤجره الى شركة لنقل بضائعها من البحر الى البر أو بالعكس وأن الحشيش ضبط فيه مخبأ وهو راس على البر

« وبما أن ضبط الحشيش بهذه الكيفية لا يفيد بوجه قطعي أن اللش استعمال في نقله ولا تهريبه بل كل ما يفهم أن الحشيش أخفى فيه وطريقة اخفائه مجهولة لم يظهرها التحقيق بوجه قاطع واذن لا يمكن الجزم بأن اللش استعمال في نقل الحشيش .

« وبما أنه علاوة على ذلك فإنه ثبت أن المستأنف كان متغيباً عن بر سعيد يوم ضبط الحشيش ولم يثبت أنه اتفق مع من اتهم بتهريب الحشيش ولا أن له علماً بالحادثة

« وبما أنه يفرض صحة التهمة على بعض الشغالة عنده في اللش المكلفين بالعمل فيه فمجرد اهماله في المراقبة لا يجعله مسئولاً اذ أن المسئولية في هذه الدعوى مسئولية خاصة لا تدخل تحت قاعدة مسئولية الخدم عن عمل الخادم ومع ذلك فالخدم لا يسأل الا عن تعويض الضرر لا أن يوقع عليه جزاء .

« وبما أنه لا شك أن اللش اداة نقل ولكن لم يثبت كما تقدم بوجه قطعي أن الحشيش نقل فيه من مكان آخر بل كل ما هو ثابت أنه أخفى فيه وطريقة الاخفاء مجهولة .

« وبما أنه مما تقدم ترى المحكمة إلغاء الحكم
المستأنف ورد اللش للملكية المستأنف

(استئناف محمد افندي السيد وحضر عنه الاستاذ
على ايوب ضد ديوان عموم الجمارك وحضر عنها الاستاذ
حسين طامر رقم ١٢٢٣ سنة ١٢٧ ق — دائرة حضرات
حسن نبيه المصري بك ومحمود المرجوثي بك ومحمد توفيق
حق بك مستشارين)

٣٦٨

١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٠

مسئولية سرقة الاشياء المحجوز عليها بمعرفة الحارس .
حاجز تعيينه للحارس . مسئوليته معه بطريق التضامن .

المبدأ القانوني

الحارس الذي يرتبه المحضر بناء على اختيار
طالب الحجز طبقاً للمادة ٤٤٦ مرافعات يعتبر
وكيلاً عن الحاجز في حراسة الاشياء المحجوز عليها
فهو في الواقع شخص انتدبه طالب الحجز ليؤدي
له خدمة مخصوصة وعلى ذلك فيعتبر الحاجز
مسئولاً عن الضرر الناشئ عن أفعال هذا
الحارس طبقاً لأحكام المادة ١٥٢ من القانون
المدني التي تنص على أن السيد يلزم بتعويض
الضرر الناشئ للغير عن أفعال خدمته متى كان
واقعاً منهم في حالة تأدية وظائفهم اذ التعبير في
هذه المادة بلفظة خدمته ليس مقصوداً منه قصر
مسئولية السيد على أعمال الخدمة بالمعنى الخاص
المعروف اي الملحقين بخدمته على وجه الدوام
بل كل شخص يكلفه السيد بخدمة ما . أي بأي
عمل لمصلحته .

المحكمة

« حيث أن محامي المستأنف ضده الأول
أشار في مذكرته الاخيرة الى سبب آخر لمسئولية
المستأنف وهو أنه هو الذي اختار أخاه مرتكب
جريمة السرقة وقدمه للمحضر فنصبه حارساً على
المتقولات التي حجز عليها فهو مسئول عن سلوكه .
« وحيث أن المادة ٤٤٦ من قانون المرافعات
نصها « يرتب المحضر حارساً على الاشياء المحجوزة
إذا لم يأت طالب الحجز بحارس مقتدر ينصبه
المحضر » .

« وحيث أن نص هذه المادة صريح في أن
اختيار المحضر للحارس لا يأتي الا بعد حق طالب
الحجز في اختياره فتمت أحضر طالب الحجز حارساً
وجب على المحضر تنصيبه ومركز الحارس في حالة
اختياره من جانب طالب الحجز هو مركز وكيل
عنه في حراسة الاشياء المحجوز عليها فهو في الواقع
شخص انتدبه طالب الحجز ليؤدي له خدمة مخصوصة
« وحيث أن المادة ١٥٢ من القانون المدني
نصت على أن السيد يلزم بتعويض الضرر الناشئ
للغير عن أفعال خدمته متى كان واقعاً منهم في
حالة تأدية وظائفهم .

« وحيث أن التعبير في هذه المادة بلفظ .
خدمته « ليس مقصوداً منه قصر مسئوليته على
أعمال الخدمة بالمعنى الخاص المعروف أي الملحقين
بخدمته على وجه الدوام وإنما المقصود منه كل
شخص يكلفه السيد بخدمة ما أي بأي عمل لمصلحته
ولهذا كانت الترجمة الفرنسية للفظ « خدمة »
serviteurs لا domestiques وفي الواقع لا يوجد
فرق بين تحميل السيد مسئولية فعل الخادم المستديم

٣٦٩

١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٠

محل مختار . مكتب المحامي الوكيل . عدم
اتخاذ محلا مختاراً . بطلان الاعلانات
التي تحصل فيه .

المبدأ القانوني

بمجرد حضور محام عن أحد الخصوم بصفته
وكيلاً عنه لا يؤخذ منه انه اختار مكتبه ليكون
محلاً له تعلن اليه فيه الأوراق - فإذا اعلن الحكم
الصادر في الدعوى لهذا الخصم في مكتب محاميه
وامتنع المحامي عن استلامه لأنه ليس محله المختار
فاعلم الى شيخ البلد كان الاعلان غير صحيح ولا
يحدد سريان ميعاد الاستئناف إذ كان الواجب
اعلان الحكم في هذه الحالة الى المحكوم عليه في
محله الأصلي الذي ظهر من الأوراق انه معروف
لمعان الحكم .

المحكمة

« حيث أن وكيل المستأنف عليها دفع
فرعياً بعدم قبول الاستئناف شكلاً لأنه
اعلم بعد الميعاد .

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على ملف
الدعوى أن المستأنف لما رفع الدعوى الأصلية
بالعريضة المعلنة في ٢ ابريل سنة ١٩٢٢ اتخذ له
محلاً مختاراً مكتب حضرة عبد الحميد افندي
عبد الحق المحامي بالمنايا كما اتخذ منزل حنا افندي
خليل محلاً بيني سوييف . وقد طعنت الست
أنيسة احدى المدعى عليهم بالتزوير في الورقة
المؤرخة في ٢٥ يونيه سنة ١٩١٠ المقدمة من
المستأنف فأوقفت الدعوى الأصلية وأعلته بأدلة

وبين تحميله مسئولية فعل الشخص الذي يكلفه
بخدمة خاصة فيما يختص بالحكمة التي قصدها الشارع
من وضع هذه النظرية . ويؤيد هذا التفسير
الرجوع الى نص المادة ١٣٤٨ من القانون المدني
الفرنسي وهو المنبع الذي استقى المشرع المصري
منه نصوص قانوننا كما هو معروف . وقد حكمت
محكمة الاستئناف المختلطة بهذا المعنى بحكمها
الصادر في ٣ يونيه سنة ١٨٨٠

« وحيث أنه ظاهر من الاطلاع على التحقيقات
التي حصلت في قضية اللجنة المضمومة الى هذه
القضية أن ابو العلا حسين العدوي الذي اختاره
المستأنف للحراسة قد ارتكب السرقة اثنائه تأدية
وظيفته التي انتدبه المستأنف لها لأنه ارتكب السرقة
حين نقله الاشياء المحجوز عليها بناء على تصريح
القاضي له فأخذ الاشياء المحجوزة والاشياء الغير
محجوزة ثم تصرف بالبيع في بعض الاشياء الغير
محجوزة وكان في استطاعة المستأنف أن يلاحظه
في القيام بأموريته لأنه الاخ الأكبر ورئيس العائلة
وشيوخ بلد

« وحيث أنه مما تقدم يتضح أن المستأنف
مستول بوجه التضامن مع أخيه ابو العلا الحارس
الذي ارتكب الجريمة ويكون الحكم المستأنف
في محله ويتعين تأييده

(استئناف على حسين العدوي افندي ضد كامل
حنين البراد وآخرين ورقم ١٤٠٨ سنة ٤٧ ق -
دائرة حضرات محمد فهمي حسين بك ومحمود فهمي
يوسف بك ومحمد نور بك مستأين)

التزوير بالعريضة المعلقة بتاريخ ٧ يناير سنة ١٩٢٥
بمحل اقامته بناحية الشيخ تى بركز ابى قرقاص .
وقد فصل فى دعوى التزوير هذه برد و بطلان
الورقة المذكورة بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٩٣٠

« وحيث أن المستأنف ضدها لما أرادت
اعلان الحكم الصادر فى دعوى التزوير الى
المستأنف ذهب المحضر بتاريخ ٤ فبراير سنة ١٩٣٠
لاعلان الحكم بمكتب حضرة نصيف افندى زكى
الحامى بيندر النيا على اعتبار انه المحل المختار له فامتنع
المكتب عن استلام الحكم لأنه ليس المحل
المختار للمستأنف كما يؤخذ من الاشارة المدونة بها من
الاعلان فذهب المحضر بعدها الى شيخ بلد المنيا
وسلمه الاعلان لامتناع وكيل المكتب عن الاستلام
« وحيث أن الاستئناف عن حكم التزوير
وهو موضوع الاستئناف الحالى رفع بتاريخ ١٧
مايو سنة ١٩٣٠ فاذا اعتبر ان اعلان الحكم
الحاصل فى ٤ فبراير سنة ١٩٣٠ لشيخ البلد صحيحا
كان الاستئناف غير مقبول شكلا لتقديمه بعد
الميعاد وبالعكس اذا اعتبر غير صحيح كان
الاستئناف مقبولا شكلا

« وحيث أن المادة ٣٥٣ مرافعات نصت
على أن « الميعاد الذى يجوز الاستئناف فيه هو
ستون يوما من يوم اعلان الحكم لنفس الخصوم
أو لمحله الأصيل أو المعين اذا كان الحكم صادرا
من محكمة ابتدائية »

« وحيث أنه يؤخذ من الاطلاع على محاضر
جلسات دعوى التزوير أن حضرة عبد الحميد
افندى عبد الحق ظل يحضر اما بنفسه أو بواسطة
محامين آخرين عن المستأنف الى أن تنازل عن

توكيله بجلسة ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢٩ ولذلك
وكل حضرة نصيف افندى زكى الحامى الذى
حضر عنه فى الجلستين الأخيرتين .

« وحيث أن حضور حضرة نصيف افندى
زكى بالجلسة للمرافعة بصفته وكيلًا عن المستأنف
لا يؤخذ منه ان المستأنف اختار مكتبه ليكون محلا
له تعلن اليه فيه الأوراق .

« وحيث أن المستأنف ضدها لم تعلن
المستأنف بالحكم الصادر فى التزوير فى محله الأصيل
بناحية تى مركز ابو قرقاص كما فعلت عند اعلان
عريضة دعوى التزوير فاعلانها الحكم لشيخ البلد
بعد ان امتنع مكتب نصيف افندى عن الاستلام
لا يعتبر انه أعلن المحل مختار لأن المكتب نفسه
ليس المحل المختار للمستأنف ولذلك يكون اعلان
الحكم غير صحيح - و يترتب على ذلك عدم اعتبار
الاعلان المؤرخ ٤ فبراير سنة ١٩٣٠ للأسباب
المنقمة ويكون الاستئناف مقبولا شكلا

(استئناف صادق ابو عمر وحضر منه الاستاذ
مرقس صادق ضد الست انيسة كريمة حنا افندى
ابراهيم وحضر عنها الاستاذ السعيد رهضان رقم ١٠١٠
سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة)

٣٧٠

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠

اعلان . معارضة . تقديم الأوراق لقلم المحضرين .
العبرة بيوم الاعلان لا بيوم تقديم الأوراق .

المبدأ القانونى

العبرة باليوم الذى يحصل فيه الاعلان فعلا
لا باليوم الذى تقدم فيه الأوراق لقلم المحضرين
ويطلب منه اجراء الاعلان فيه . فاذا قدمت

معارضة لقلم المحضرين في الميعاد وتأخر اعلانها حتى انقضى الميعاد القانوني كانت المعارضة غير مقبولة.
المحكمة

« حيث ان الثابت من أوراق الدعوى انه في يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٢٧ صدم وليم جليوكوم ابنة ييوى افندى ابراهيم بالسيارة ملكه بشارع الملكة نازلى فأصابها ونظرت لهذا الشأن دعوى جنحة أمام محكمة الوايلي قضى فيها بتغريم وليم جليوكوم ٥٠٠ قرش نظير هذه الاصابة التى وقعت خطأ وفي ٢ ابريل سنة ١٩٢٨ رفع ييوى افندى ابراهيم دعوى مدنية على وليم جليوكوم المذكور مستنداً الى حكم اللجنة والتحقيق الذى حصل فيها فتمضى له عليه غنياً في ٧ ابريل سنة ١٩٢٩ بتعويض قدره ٦٠٠٠ قرش وفي ١٠ اكتوبر سنة ١٩٢٩ اعلن وليم جليوكوم المذكور بورقة حجز على ماله لدى بنك مصر من الأموال وتقدمت عن ذلك معارضة بقلم الكتاب يوم ١٢ منه ولكنها لم تعلن للمحل المختار لييوى افندى ابراهيم وهو مكتب محاميه بمصر الا يوم ١٥ منه وعند نظر هذه المعارضة يوم ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٠ دفع فيها بعدم قبول المعارضة لحصولها بعد اكثر من اربعة وعشرين ساعة من وقت العلم بالتنفيذ الحاصل بالحجز المذكور وقضى بعدم قبول المعارضة شكلاً لتقديمها بعد الميعاد وهذا الحكم هو موضوع الاستئناف

« وحيث ان المستأنف يسلم بأن الحجز توقع يوم ١٠ اكتوبر سنة ١٩٢٩ ولكنه يتمسك بأن يوم ١١ منه يقع يوم جمعة فقدم المعارضة لقلم الكتاب يوم السبت ١٢ منه وهذا هوكل ما يطلب

منه واذا كان حصل تأخير في الاعلان فالمسئول عنه قلم كتاب المحكمة

« وحيث انه ثابت حقيقة ان الأوراق تقدمت لقلم الكتاب ودفع عنها الرسم يوم ١٢ اكتوبر سنة ١٩٢٩ ولكنه تلاحظ ان مقدم الأوراق لم يلفت النظر الى الاعلان في اليوم نفسه وعلى كل حال فان العبارة هي باليوم الذى يحصل فيه الاعلان فعلاً لا باليوم الذى يطلب فيه اجراء الاعلان واذا كان تصرف قلم الكتاب موضع شكوى من قبل المستأنف فهذا موضع آخر

« وحيث ان المستأنف يزعم ايضاً ان له حق في احتساب مسافة طريق لانه يقيم بالاسكندرية ولكن هذا الزعم لا تلتفت اليه المحكمة لأن المعارضة قدمت لقلم كتاب محكمة مصر ومحل المستأنف عليه المختار الذى أعلن فيه هو مدينة مصر ايضاً فلا محل لاحتساب مسافة الطريق « وحيث انه من البيانات السابقة يتبين ان الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده والزام المستأنف بالمصاريف واتعاب المحاماه

(استئناف الخواجه وليم جليوكوم وحضر عنه الاستاذ صالح جودت بك ضد ييوى افندى ابراهيم وحضر عنه الاستاذ عبد افة فكرى رقم ١٤٧ سنة ٤٨ قى — دائرة حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وعلام محمد بك واحمد ادين بك مستشارين)

٣٧١

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠

محل اقامة . تعدده . ذهنية . اعلان حاصل بها . صحته

المبدأ القانوني

أن وجود املاك المستأنف ومركز اعماله

بناحية معينة لا يمنع أن يكون له محل إقامة آخر وهو (الذهبية) ومتى كانت هذه الذهبية محل إقامته بطريقة تجعله لا يجهل ما يحصل فيه مما يتعلق بنفسه فهي تعتبر محل إقامة شرعية ويكون الاعلان الذي يحصل له بها صحيحاً عملاً بالمادة ٣ مرافعات وامتناع خادمه عن قبول الصورة واعلانها بعد ذلك للمحافظة مطابق لنص المادة ٧ مرافعات

المحكمة

« حيث أن الحاضر عن المستأنف عليها دفع فرعياً بعدم قبول الاستئناف لتقديمه بعد الميعاد القانوني اذ أن الحكم اعلن للمستأنف اعلاناً قانونياً بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ وهو لم يرفع استئنافه الا في ٣١ اغسطس سنة ١٩٣٠

« وحيث أن الحاضر عن المستأنف لم ينكر ذلك وقصر نزاعه على أن اعلان الحكم التي تتمسك به المستأنف عليها ليس قانونياً لأنه حصل في الذهبية (صبيحة) وهي لا تعتبر محل إقامة لامن جهة القانون ولامن جهة الواقع .

« وحيث انه تبين للمحكمة من المستندات التي قدمتها المستأنف عليها وأخصها محضر الحجز التنفيذي الحاصل في ٢٥ يولييه سنة ١٩٢٦ أن المستأنف اتخذ هذه الذهبية محل إقامته الشرعية يقيم فيها بصفة دائمة وأن كان يحاول ان لا يظهر بذلك فقد أثبت المحضر عند شروعه في هذا الحجز أن المستأنف (عبد الله بك الجيار) غير موجود وبعد ذلك تبين انه موجود فعلاً مخفياً بداخل الذهبية فأوقع المحضر الحجز على ملابسه

« وحيث أنه فضلاً عن ذلك فقد أثبت المحضر عند اعلانه الحكم المستأنف انه انتقل الى

هذه الذهبية وهناك وجد خادم المستأنف ولما أراد مخاطبته لاعلانه بالحكم امتنع عن قبول الصورة كما اثبت المحضر ايضاً أن هذا الخادم استشار السيدة حرم المستأنف فأمرته بعدم الاستلام وكل هذا صريح في أن الذهبية محل إقامة المستأنف وبها حرمة وخادمه

« وحيث أن وجود أملاك المستأنف ومركز اعماله بناحية خربت لا يمنع أن يكون له محل إقامة آخر وهو الذهبية - ومتى كانت هذه الذهبية محل إقامته بطريقة تجعله لا يجهل ما يحصل فيه مما يتعلق بنفسه فهي تعتبر محل إقامة شرعية ويكون اعلانه بها صحيحاً عملاً بالمادة ٣ مرافعات وامتناع خادمه عن قبول الصورة واعلانها بعد ذلك للمحافظة مطابق لنص المادة ٧ مرافعات .

« وحيث أنه متى تقرر ذلك يكون مضي على تاريخ الاعلان اكثر من ستين يوماً ويكون الاستئناف غير مقبول شكلاً .

(استئناف عبد الله بك الجيار وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد يوسف ضد زينب هانم الجيار وآخر وحضر عنها الاستاذ فيليب بشارة والاستاذ عطيه رزق الله الفسخاني رقم ٦١ سنة ٤٨ ق - دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادي الجندى بك وعلى حيدر حجازي بك واحد مختار بك مستشارين)

٣٧٢

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . قيدة . كيفية احتساب ال ٤٨ ساعة .

المبدأ القانوني

إذا تبين ان الاستئناف قيد في الساعة العاشرة والنصف من صباح اليوم السابق على يوم

الاستئناف كأن لم يكن في الحالتين المشار اليهما
بالمادة المذكورة

« وحيث انه لا محل للقول بوجوب احتساب
هذا الأجل (٤٨ ساعة) من وقت القيد الى
وقت نظر الدعوى لأن نص القانون أوجب
مراعاة هذا الأجل من وقت القيد الى تاريخ
الجلسة - وبديهي ان تاريخ الجلسة هو المقرر
والثابت انه يحصل في الميعاد الرسمي المحدد لافتحاح
الجلسة أى في الساعة ٩ صباحاً .

« وحيث ان المستأنف تمسك أخيراً بأن
اجراءات القيد خاصة بقلم الكتاب وان ورقة
الاعلان تتداولها أيد كثيرة قد تكون هي التي
أجلت وقت القيد فليس من العدل أن يتحمل
المستأنف نتيجة هذا التأخير أو الإهمال

« وحيث ان هذا القول ان صح فلا يؤدي
الى بطلان نص المادة ٣٦٣ مرافعات بل كل
ما يكون للمستأنف هو الرجوع على قلم الكتاب
ان كان له محل .

(استئناف على بك حبيب ضد عبد الرحمن افندي
محمود واخرى وحضر عنهما الاستاذ احمد بك نجيب
برادة رقم ١١١ سنة ٤٨ قضائية بالهيئة السابقة)

الجلسة يومين وجب اعتبار الاستئناف كأن لم يكن
إذ أن المادة ٣٦٣ . مر . توجب قيد الاستئناف
قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة والعبارة في احتساب
هذا الميعاد بوقت افتتاح الجلسة المقرر حصوله رسمياً
في الساعة التاسعة لا بوقت نظر الاستئناف^(١)

المحكمة

« من حيث ان الحاضر عن المستأنف عليه
دفع فرعياً باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم
قيده قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة

« وحيث انه تبين من مراجعة اعلان
الاستئناف انه أعلن جلسة ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣٠
ولكنه لم يقيد بجدول هذه المحكمة الا بتاريخ ٢٢
نوفمبر سنة ١٩٣٠ الساعة عشرة ونصف صباحاً

« وحيث ان نص القانون صريح (مادة
٣٦٣ مرافعات) في أن على المستأنف أن يقيد
الدعوى في الجدول العمومي المعد لقيد القضايا قبل
الجلسة بثمان وأربعين ساعة .. الخ المادة

« وحيث ان هذا النص صريح لا يقبل
التأويل ومهما قيل فيه من الشدة فانه يجب أن
يلاحظ انه نص متعلق بمواعيد فيجب مراعاتها
بكل دقة خصوصاً وقد رتب القانون حكمه باعتبار

المحكمة — اختلفت أحكام دوائر محكمة الاستئناف في هذه المسألة فالدائرة الاولى ترى ان العبارة باحتساب

الثانية والاربعين ساعة بساعة نظر القضية بالذات لا بساعة افتتاح الجلسة. وقد نشرنا حكمها الصادر في ٢٣ يونيه
سنة ١٩٣٠ بالعدد الرابع من هذه السنة ص ٣٧٢ نمرة ٢٠٩

ودائرة اخرى توسطت في الامر فافتقرت تأخر القيد بضع دقائق بسبب الاجراءات الخاصة بالقيد او الساعة
المعدة للتوقيع بها على عريضة الاستئناف (كان التأخر ٢٣ دقيقة) وقد نشرنا حكمها الصادر في ٢١ أكتوبر سنة
١٩٣٠ بالعدد الرابع ص ٣٧٥ نمرة ٢١٢

وثالثة ذهبت الى نفس ما ذهبت اليه الدائرة الثانية في حكمها هذا من وجوب احتساب ال ٤٨ ساعة من ميعاد
افتتاح الجلسات وقد نشرنا حكمها في العدد الخامس ص ٥٢٧ نمرة ٢٦٨)

ولهذا نرى انه قد أصبح من الواجب رفع الامر لدوائر المجتعة عند اول فرصة تسمح بذلك .

محكمة الاستئناف في بيروت

٣٧٣

٢ فبراير سنة ١٩٣١

- ١ — اعلان . محل مختار . مكتب المحامي . وجوب صدور توكيل له .
- ٢ — استئناف . موضوع غير قابل للتجزئة . اعلان صحيح لبعض الخصوم . جواز اعلان الباقيين بعد الميعاد

المبارى القانونية

(١) لكي يكون مكتب المحامي هو المعتبر في الاعلان يجب أن يكون قد صدر له توكيل فلا يكفي مجرد حضور المحامي مع أحد الخصوم لجعل مكتبه محلاً مختاراً لذلك الخصم .

فاذا حضر محام عن أحد الخصوم أمام المحكمة الابتدائية من غير توكيل فلا يصح اعلان عريضة الاستئناف الى مكتب المحامي لان مكتبه ليس محلاً أصلياً ولا مختاراً له (١)

(٢) اذا كان موضوع النزاع غير قابل للتجزئة واعلنت صحيفة الاستئناف اعلاناً صحيحاً الى بعض الخصوم المستأنف ضدهم . كان لهذا الاعلان أثره في امكان الاحتجاج به ضد من لم يرفع الاستئناف في مواجهتهم في الميعاد القانوني بحيث يستطيع المستأنف أن يوجهه ضد بقية الخصوم بعد فوات الميعاد ما دام قد رفعه ضد أحدهم أو بعضهم في الوقت المناسب

المحكمة

» بما أن وكيل المستأنف عليه الأول

(١) المحاماة: راجع الحكم رقم ٣٦٩ المنشور بهذا العدد

« عبد العزيز بك صدقي » دفع بعدم قبول الاستئناف لأنه لم يعلن له في ظرف خمسة عشر يوماً المقررة قانوناً اعلاناً صحيحاً

» وبما أن الحكم المستأنف صدر في ١٣ ابريل سنة ١٩٣٠ وقد أعلن للمستأنفين في ١٩ يونيه سنة ١٩٣٠ وعريضة الاستئناف اعلنت الى عبد العزيز بك صدقي في مكتب الاستاذ حليم سيفين باعتباره محله المختار فلم يقبل وكيل المكتب استلام الصورة لأن حليم افندي سيفين لم يكن وكلاً عن عبد العزيز بك صدقي فسلها المحضر الى شيخ البندر

» وبما أن المادة ٧٥ مرافعات نصت على أنه بمجرد صدور التوكيل من أحد الأخصام يكون محل الوكيل هو المعتبر في أحوال الاعلان وما يتفرع عنها . أي أن توكيل أحد الخصوم لمحام يجعل مكتب المحامي محلاً مختاراً للموكل .

» وبما أنه بالرجوع الى ملف القضية وجد توكيل من عبد العزيز بك صدقي الى الاستاذ حليم سيفين في ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٠ أي بعد تاريخ اعلان عريضة الاستئناف بزمان مديد ولم يوجد لحليم افندي سيفين توكيل من عبد العزيز بك صدقي في المحكمة الابتدائية وانما كان يحضر عنه أو معه بلا توكيل ولذا يكون اعلان عريضة الاستئناف الى مكتب حليم افندي سيفين غير قانوني لأن ذلك المكتب ليس محلاً أصلياً أو مختاراً له اذ لا نص في القانون على أن حضور

٣٧٤

١٧ فبراير سنة ١٩٣١

- ١ - اعلان . مدير . استلام أحد موظفي المديرية له . صحيح
- ٢ - اعلان . من يد مندوب محضر . عدم حضور شاهدين . بطلان نسي . زواله محقق . وصول الاعلان

المبارىء القانونية

١ - اذا استلم أحد موظفي المديرية (سكرتير المجلس المحلي) اعلاناً موجهاً له دبركان الاعلان صحيحاً على اعتبار أن المستلم موظف لدى المدير طبقاً للمادة ٨ مرافعات .

٢ - ان البطلان الذي يرتبه القانون في المادة ٢٢ مرافعات بالنسبة للاعلانات التي تحصل بمعرفة مندوب المحضر من غير حضور شاهدين ليس بطلاناً مطلقاً وذاً اساس بالنظام العام بل هو بطلان نسبي يزول بتحقيق تسليم الاعلان . فاذا ما قام الدليل على ذلك بأي وجه فقد تحقق الغرض من شرط الشاهدين وزال عيب الاعلان

الوقائع

وبمجلس ٥ يناير سنة ١٩٣١ دفع الحاضر عن المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد لأن الحكم أعلن في ١٤ يولييه سنة ٩٣٠ والاستئناف رفع في ١٩ نوفمبر سنة ٩٣٠ . والحاضر عن المستأنف قال أن الاعلان حصل لسكرتير المجلس المحلي ولذا فإنه لم يصل لقسم القضايا كما أنه أعلن بواسطة مندوب محضر لم يستصحب شاهدين طبقاً لنص المادة ١٣ من قانون المرافعات التي تنص على وجوب امضاء الشهود على الأصل

المحامي مع أحد الخصوم يجعل مكتب المحامي محلاً مختاراً لذلك الخصم .

« وبما أنه طبقاً للقاعدة العامة لا يكون هناك استئناف الا ضد شقيق افندي بقطر الذي أعلن اليه الاستئناف اعلاناً قانونياً ولكن يستثنى من هذه القاعدة حالة عدم قابلية موضوع الدعوى للتجزئة فان طبيعة الأشياء تقضى بأن يكون للاستئناف أثر في امكان الاحتجاج به ضد من لم يرفع في مواجعتهم في الميعاد القانوني بحيث يستطيع المستأنف أن يوجهه ضد بقية الخصوم بعد فوات الميعاد ما دام قد رفعه ضد أحدهم أو بعضهم في الوقت المناسب ويكون الاستئناف صحيحاً في هذه الحالة ولو كان باطلاً بالنسبة لبعض المستأنف عليهم (راجع نبذة ٨٥٩ صحيفة ٦١٧ جزء ثاني من كتاب المرافعات للاستاذ عشاوى بك وراجع جارسون جزء ثالث صحيفة ٢٢٩ نبذة ٧٦٨) »

« وبما أن موضوع الدعوى بالنسبة للمستأنف عليهما لا يقبل التجزئة لأن أحدهما مشترك والآخر بائع للعين المطلوب ثبوت ملكية بعضها وأخذ باقيها بالشفعة ومتى كان الأمر كذلك يكون الاستئناف المعلن الى عبد العزيز بك صدق اعلاناً غير قانوني صحيحاً لأنه معلن في الميعاد اعلاناً قانونياً الى شقيق في موضوع غير قابل للتجزئة ويكون الدفع بعدم قبول الاستئناف بالنسبة لعبد العزيز بك صدق في غير محله بناء على الاستثناء السابق شرحه »

(استئناف يس افندي عبدالرحيم وآخرين وحضر عنهم الاستاذ طاز جبران ضد عبدالعزيز بك صدق وحضر عنه الاستاذ عمر بطرس وآخر رقم ٢٥٣ سنة ٦ ق دائرة حضرة صاحب السعادة عبدالرحمن باشا سيد احد رئيس المحكمة وعضوية حضرة عثمان يوسف بك وعبد السلام ذهني بك مستشارين)

وإلا كان الأعلان باطلا طبقاً للمادة ٢٢ مرافعات. وطلب رفض الدفع وقدم كل منهما مذكرة بدفاعة

المحكمة

« حيث أن الحكم المستأنف معلن بتاريخ ١٤ بوليه سنة ١٩٣٠ وعريضة الاستئناف اعلنت بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٠ فيكون مضي من الزمن مايزيد عن مدة الشهرين وهي الميعاد القانوني لرفع الاستئناف فيه .

« وحيث أن المستأنف يرد على هذا الدفع بردين - أولاً : أن الاعلان لم يتسلم لرجل يصح تسليم الاعلان اليه - بالنيابة عن مدير المجلس وهو مدير المديرية وأن الاعلان جاء مخالفاً للمادة ٨ مرافعات - ثانياً - أن الاعلان الحكم حصل بمعرفة مندوب محضر وقدم شهادة تدل على أن الذي أعلن الحكم هو مندوب محضر وأنه لا بد من الاعلان الذي يجريه مندوب المحضر أن يوقع عليه شاهدان طبقاً للمواد ١١ و ١٣ مرافعات وإلا كان الاعلان باطلا طبقاً للمادة ٣٢ مرافعات والاعلان محل النزاع الآن خال من امضائين لشاهدين وعلى ذلك يكون باطلا ويكون باب الاستئناف لا زال مفتوحاً واستشهد على ذلك بحكم محكمة استئناف مصر في ٢٧ ابريل سنة ١٩١١ بالمجموعة الرسمية السنة ١٣ ص ٢١٧

« وحيث عن الرد الأول فإن الاعلان حاصل للمدير واستلمه موظف بالمديرية على اعتبار أنه موظف لدى المدير بما يطابق المادة ٨ مرافعات

وعلى ذلك يكون تسليم الاعلان صحيحاً من الوجهة القانونية ومطابقاً للمادة ٨ مرافعات .

« وحيث عن الرد الثاني فإن شرط الشاهدين في اعلان حاصل بمعرفة غير المحضر كمندوب المحضر انما يقصد به قانونا التدليل على حصول الاعلان وتسليم الصورة فاذا ما قام الدليل على ذلك بأى وجه ما فقد تحقق الغرض من شرط الشاهدين، وأما وقد ثبت بأعلان الحكم موضوع النزاع الحاضر أن الاعلان حصل وتسلم بالفعل الى موظف بالمديرية وهو سكرتير المجلس وتأشروا عليه بأمضائه وتاريخ استلامه فإنه لا يمكن مع هذا كله وما لم يستلم الاعلان من الشخصية الظاهرة في المديرية أن يقال بعدم حصول الاعلان وعدم تسليمه. هذا ولم يرد البطلان بالمادة ٢٢ مرافعات على سبيل أنه بطلان مفسد للأعلان بوجه عام بحيث لا يزول عيب الاعلان مطلقاً وعلى اعتبار أن البطلان مساساً بالنظام العام بل ورد هذا البطلان على اعتبار أنه بطلان نسبي يزول بتحقيق تسليم الاعلان كما ذهب اليه الفقه ومع ذلك فلا تأخذ هذه المحكمة بما سبق أن أخذت به محكمة استئناف مصر بالحكم المشار اليه في صدر هذا الحكم

« وحيث لما تقدم يتعين قبول الدفع الفرعى المدفوع به من المستأنف عليه وعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد

(استئناف مجلس محلى الانصر ضد الشيخ عبد الله عبد الرحيم وحضر عنه الاستاذ احمد عبد الرحمن قراعه رقم ٤٥ سنة ٦ ق - بالهيئة السابقة)

قضايا المحاكم الكلية

٣٧٥

محكمة بنى سوييف الكلية الأهلية

٣١ مارس سنة ١٩٢٩

ولى . سلطته . في الشريعة القبطية الارثوذكسية .

للتصرف في مال ابنه . حدوده

المبدأ القانوني

ان سلطة الوالد المصرى المسيحى في التصرف في مال ابنه القاصر بصفته ولياً شرعياً يجب أن تحددها شريعة البطريكية التابع لها ذلك القاصر عملاً بالمادة ١٣٠ من القانون المدنى الأهلى التى تنص على أن الحكم فى أهلية أحد المتعاقدين يكون على حسب الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها . لذلك يجب الرجوع الى نصوص الشريعة القبطية الارثوذكسية لمعرفة حدود حق الوالد القبطى الارثوذكسى فى التصرف فى بيع مال ابنه القاصر

وقد نصت تلك الشريعة على ان للولى الحق فى بيع مال ابنه القاصر فى حالتين فقط . الاولى اذا كان القاصر مديناً ومطالباً بخارج وفى هذه الحالة يجب الحصول على اذن الرئيس الشرعى ثم يجب أن يكون البيع بقيمة المثل - والحالة الثانية وهى البيع لغبطة ظاهرة واذا كان مؤجلاً قبضاً أو برهن

المحكمة

« من حيث أن المدعى بصفته يطلب ابطال عقد البيع المؤرخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩٢٧ الذى يتمسك به المدعى عليه الأول والصادر اليه من

المدعى عليه الثانى بصفته ولياً شرعياً على القاصر فهمى مشرق يبيع الأرض المملوكة له

« وحيث أن المدعى عليه الأول وهو المشتري يتمسك بالمادة ١٣٠ من القانون المدنى التى تنص على أن الحكم فى أهلية أحد المتعاقدين يكون على مقتضى الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها وتمسك بنصوص الشريعة القبطية الارثوذكسية فيما يتعلق بحق الوالد فى بيع ملك ابنه القاصر . وقد ارتكن المدعى على نصوص الشريعة الاسلامية فى هذا الصدد وعلى الأخص على المادتين ٤٢٣ و ٤٢٤ من كتاب الأحوال الشخصية للمرحوم قدرى باشا . وادعى فى مذكرته أن المدعى عليه الأول ارثوذكسى والقاصر انجيلي المذهب لأنه تبع والدته والمدعى عليه الأول من مذهب البلومى

« وحيث أنه لم يتم أى دليل يبرز زعم وكيل المدعى عن اختلاف مذاهب الطرفين فالقاصر يعد ارثوذكسياً ما دام أن والده كذلك

« وحيث أن نص المادة ١٣٠ مدنى أهلى صريح فى أن الحكم فى الأهلية يكون على مقتضى الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها العاقد وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة فى تاريخ ٣١ مايو سنة ١٩١٧ « مجموعة أحكام مختلطة سنة ٢٩ ص ٤٧٣ » بأن « سلطة الوالد المسيحى الذى يعد من الرعايا العثمانيين فى التصرف فى أموال ابنه القاصر يجب أن تحددها شريعة البطريكخانة التابع لها »

« وحيث أنه لذلك يجب الرجوع الى نصوص الشريعة القبطية الارثوذكسية لمعرفة حدود حق الوالد في بيع ملك ابنه القاصر

» وحيث أنه ورد في المادة ٤٠ من كتاب الخلاصة القانونية في الأحوال الشخصية للايغومانوس فيلوثاؤس للأقباط الارثوذكس « صحيفة ٢٣٧ من كتاب قاموس الادارة والقضاء الجزء الخامس الخاص بالأحوال الشخصية » ما يأتي: « من تولى أمر القاصر وماله لا يجوز له أن يبيع شيئاً من حقوقه لوفاء خراج أو دين إلا بعد استئذان الرئيس الشرعي وأمره بالبيع وحينئذ يبيع بقدر الخراج والدين بحيث يكون بقيمة المثل في الزمان والمكان وكذلك لا يجوز له أن يفرط في شيء من مال القاصر في سفر أو بيع مؤجل إلا لغبطة ظاهرة وبضمان أو رهن إذا أمكن »

« وحيث أنه يستفاد من هذا النص أن الولي الشرعي أن يبيع ملك ولده في حالتين فقط. الأولى إذا كان القاصر مديناً مطالباً بخراج وفي هذه الحالة يجب الحصول على الاذن من الرئيس الشرعي وأن يكون البيع بقيمة المثل. والحالة الثانية وهي البيع المؤجل ولا يقع الا لغبطة ظاهرة وبضمان أو رهن إذا أمكن

وحيث أنه يتفرع عن هذا أن الوالد لا يملك حق التصرف في مال ابنه القاصر إذا لم تتوفر إحدى الحالات المذكورة آنفاً ويقع بيعه عندئذ باطلاً بطلاناً جوهرياً

« وحيث أنه بالتطبيق على عقد البيع المؤرخ ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٨ ومن الاطلاع على أوراق الدعوى يتضح أن البيع لم يقع لغرض من الأغراض المنصوص عنها في المادة ٤٠ من كتاب الأحوال

الشخصية للأقباط الارثوذكس المنصوص عنه آنفاً. إذ لم يقدم المدعى عليهما أى دليل على مديونية القاصر أو غير ذلك من الضرورات التي تبيح بيع ملكه

« وحيث أنه فضلاً عما ذكر فلا غبطة ظاهرة ولا جزية للقاصر في هذا البيع إذ أنه يؤخذ من نفس أقوال المشتري ميخائيل مشرقى في ص ٦ من صورة تحقيقات النيابة « ه دوسيه » أنه يقر بأنه اشترى بثمن أقل من ثمن المثل. وأكثر من هذا فإن الوالد يدعى أنه باع يبيعاً صورياً الى المدعى عليه الأول ولم يقبض ثمناً. وينكر الآخر هذه الدعوى فكأن مال القاصر ضائع بين المدعى عليهما. فالأمر غير قاصر إذاً على البحث في الغبن في ثمن لمبيع بل على ضياع مال القاصر بأكمله. لأن ثمن المبيع لم يحفظ للقاصر بل ينكر الولي قبضه بالمرة ويقول ان البيع بلامقابل ولا يمكن لأى شرع أن يقر مثل هذا التصرف ١١٠ فلو طبقنا نصوص الشريعة الاسلامية الفراء « المادتين ٤٢٣ و ٤٢٤ » من كتاب الأحوال الشخصية كما طلب وكيل المدعى أو مع تطبيق شريعة الأقباط الارثوذكس « المادة ٤٠ المشار اليها » يكون البيع باطلاً وليس لولي القاصر أن يأتي مثل هذا التصرف الضار كل الضرر بالقاصر

(قضية المعلم عوض غبريال بصفته وحضر عنه الاستاذان انيس ابراهيم واسرائيل معوض ضد ميخائيل مشرقى حنا واخر وحضر عن الاول الاستاذ رياض ابراهيم رقم ٣١٤ كلى سنة ١٩٢٨ — رئاسة وعضوية حضرات زكى خير الابوتيجى بك وابى بكر صادق بك واحمد راغب دكرورى بك القضاة)

(هـ) فلذلك قد يستفاد او لا يستفاد من قرائن الحال أن مكتب المقاول محل مختار في كل معاملاته الخاصة بالمقاولات او بعضها .
المحكمة

« حيث أن المستأنف عليه دفع فرعياً بعدم قبول الاستئناف لتقدمه بعد الميعاد مستنداً في ذلك الى قوله ان الحكم الابتدائي أعلن الى المستأنف بمكتبه وهو مقاول في يوم ٤ اغسطس سنة ١٩٢٩ فوجد مغلقاً . لذلك تسلمت صورة الاعلان في ١٦ اغسطس سنة ١٩٢٩ الى مندوب المحافظة طبقاً للمادة ٧ مرافعات فلم يرفع المستأنف استئنافه الا في ١٧ سبتمبر سنة ١٩٢٩ اي بعد اكثر من ثلاثين يوماً منذ اعلانه

« وحيث أن المستأنف يطلب رفض هذا الدفع مدعياً بطلان اعلان الحكم اليه لوجهين الاول قوله انه لم يعلن بالحكم لا في شخصه ولا بمحله الاصلى ولا المختار لان مكتبه ليس محلاً أصلياً ولا هو محله المختار خصيصاً للمعاملة التي نشأت منها هذه القضية بل أن مكتب حضرة الاستاذ محاميه هو المختار لهذه الغاية . والثاني قوله أن مكتبه لم يكن مغلقاً في يوم ٤ اغسطس سنة ١٩٢٩ الذي توجه فيه المحضر لاعلانه بالحكم كما جاء على خلاف الحقيقة بمحضر الاعلان وطلب التصريح له بأبواب هذه الواقعة بالبيئة

« وحيث أن الفصل في هذا الدفع يستلزم شرح نظرية (المحل) او (الوطن) Domicile لبيان ما اذا كان مكتب المقاول يعتبر محلاً له أصلياً او مختاراً فيكون توجيه اعلان الحكم له فيه صحيحاً يلتزم بنتائجه ام باطلا لا يرتبط به

٣٧٦

محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

٨ يناير سنة ١٩٣٠

- ١ — محل . تعريفه . احواله
- ٢ — محل او موطن . واحد . لكل انسان .
- ٣ — مكتب . لمقاول . ليس محلاً أصلياً .
- ٤ — محل مختار . جواز تمدده . تعيينه . بالاتفاق . او القرائن

المبارى والقانونية

(١) المحل او الموطن هو المكان الذي يكون للانسان مهبطاً لعواطفه ومجرى لعاداته ومركزاً لمصالحه وعلى العموم مستقراً لكيانه الاجتماعي بنية البقاء فيه على الدوام والعودة اليه كلما فارقه

(٢) من القواعد المقررة أن يكون للانسان محل او موطن واحد Unité de domicile فلا يكون له قانوناً الا محل أصلي واحد يحتفظ به الى أن يستبدله بغيره بنية البقاء فيه على الدوام وعدم الأوبة الى محله الاول

(٣) لذلك لا يعتبر مكتب المقاول محلاً أصلياً له Domicile d'origine لان المكتب وهو لا يفتح الا في ساعات وأيام العمل غير معد بطبيعته لان يكون مقراً لكيانه الاجتماعي بحيث يعلم فيه كل ما يتعلق بشئونه جميعاً فهو مخصص لما هو من شئونه خاصاً بأعمال مقاولاته فقط

(٤) ومع أن الانسان لا يكون له الا محل أصلي واحد فقد يكون له محلات مختارة متعددة وكما يكون تعيين المحل المختار باتفاق صريح كذلك يمكن أن يستفاد تعيينه من قرائن الاحوال بشرط أن يظهر القصد في ذلك ظهوراً جلياً لا يلابسه غموض

« وحيث أن المحل أو (الموطن) هو المركز الشرعي المنسوب له ستأنف الذي يقوم فيه باستيفاء ماله وإيفاء ما عليه ويعتبر وجوده فيه على الدوام ولو لم يكن حاضراً فيه في بعض الأحيان أو أغلبها وأنه لا يجهل ما يحصل فيه مما يتعلق بنفسه (حاشية ناشر القانون على المادة ٣ مرافعات أهلي) أو بعبارة أخرى هو المكان الذي يكون للانسان مهيئاً لمواطنه ومجرى لعاداته ومركزاً لمصالحه وعلى العموم مستقراً لكيانه الاجتماعي بنية البقاء فيه على الدوام وبنية العودة اليه كلما فارقه - شرح المرافعات للاستاذين مارك دسرتو والمستشار عبد الفتاح بك السيد فقرة ١٩٣ وتقالا عن قانون جوستنان تعريفنا (المحل) - ويرى العالمان اوبري ورو أن الوطن هو تلك الصلة القانونية التي تربط الانسان بمكان وجوده بالنسبة الى استعمال حقوقه واداء واجباته ويعتبر وجوده فيه على الدوام ولو لم يكن مقياً به فعلاً - مؤلفهما طبعة ٥ جزء ١ فقرة ١٤١ ويجب التمييز دائماً بين (المحل) وبين الإقامة وهي المركز الفعلي *siège de fait* لا المركز الشرعي للانسان *siège juridique* فهي حالة فعلية عارضية لا يعتبر موطناً للانسان

« وحيث أن نوع الوطن يختلف باختلاف نوع الحق أو الواجب الذي يستعمله فيه صاحبه أو يؤديه فقد يكون الوطن مدنياً *Domicile Civil* أي متعلقاً بالمعاملات المدنية أو سياسياً *Politique* أي متعلقاً بالحقوق السياسية كالاتخابات مثلاً. أو ادارياً الخ. ويكون الوطن عامماً أي متعلقاً بالمعاملات المدنية عموماً أو خاصاً يتعلق ببعض

تلك المعاملات ويكون الوطن المدني اما أصلياً *Domicile d'origine* وهو الذي يكون للانسان عند بدء نشوء حقه في أن يكون له موطن. أو مكتسباً *Domicile d'acquisition* عند ما يغير الانسان موطنه الاصل بنية عدم العودة اليه والاقامة في موطنه الجديد بنية الدوام أو يكون موطناً يفرضه القانون *Domicile de droit* كما في حالة القاصر حيث يعتبر موطنه قانوناً موطن الوصي عليه - يراجع شرح ذلك تفصيلاً في تعليقات دالوز على المادة ١٠٢ الفقرات من ٧ - ٣٥ والمادة ١٠٣ الفقرات من ١٠ - ٣٣

« وحيث أن من القواعد الثابتة عدم جواز تعدد المحل *Unité de domicile* بمعنى انه لا يصح ان يكون للانسان أكثر من محل واحد من نوع واحد فلا يكون له أكثر من (محل أصلي) واحد خاصاً بحقوقه وواجباته المدنية عموماً - دورانتون جزء ١ فقرة ٣٥٩ - ماركاديه م ١٠٣ فقرة ٨ - ديمولومب جزء ١ فقرة ٣٤٧ - اوبري ورو طبعة ٥ جزء ١ فقرة ١٤٢ والحاشية الاولى مكررة ص ٨٨٦ - وبودري لا كانتري وهوك فوكارد فقرة ١٠١٣ وغيرها من المراجع الميئة بتعليقات دالوز على المادة ١٠٢ مدني فقرات ٦١ وما بعدها

« وحيث انه لتعيين محل الشخص أهمية بالنسبة لقواعد الاختصاص واجراء الاعلانات فتكون المحكمة الكائن بها محله هي المختصة بنظر الدعاوى المدنية الشخصية التي ترفع عليه ويصح تسليم الاعلانات الى محله ولو في حال غيابه طبقاً للمادة ٧ مرافعات

« وحيث انه على هدى القواعد المقررة فيما

سبق لا يعتبر مكتب المقاول مثل المستأنف محلاً أصلياً له - وسيأتي البحث فيما إذا كان يصح اعتباره محلاً مختاراً أم لا - وذلك لان انشاء هذا المكتب لا شك لاحق لاكتسابه من قبل محلاً أصلياً هو منزله حيث شئونه الخاصة - ومن المبادئ العامة ان الانسان يسبق محله الاصلى وهو لا يتعدد الى أن يستعيز عنه بغيره ولا يكتسب المحل الجديد الا بشروط هي اقامة فعلية فيه بنية البقاء وعدم العودة الى المحل السابق . وبدهى ان المستأنف لم يفكر وقت انشاء مكتبه ان يترك محله الاصلى وهو منزله الذى هو مقر شئونه الخاصة جميعاً والذى يعتبر وجوده فيه على الدوام ولو لم يكن حاضراً فيه بعض الاحيان او أغلبها والذى يؤوب اليه بعد كل اغتراب والذى يعلم كل ما يتعلق بنفسه بخلاف المكتب الذى لا يفتح الا فى ساعات وأيام العمل وقد يغلق وقتاً للراحة السنوية وقد ينتقل من جهة الى جهة حسب حاجات العمل ولا يعلم فيه صاحبه الا ما يتعلق بعمله دون ما يمس باقى شئون حياته

« وحيث أن لكل ما تقدم لا يعتبر مكتب المستأنف (محلاً أصلياً) له

« وحيث انه يتعين بعد ذلك أن تبحث المحكمة فيما إذا كان هذا المكتب يعتبر محلاً مختاراً للمستأنف يصح اعلانه فيه بالحكم الصادر فى هذه الدعوى أم لا طبقاً للمادة ٣٦٥ مرافعات

« وحيث انه يجوز للانسان أن يعين محلاً يختاره غير محله الاصلى لتنفيذ تعهد من تعهداته ولا مانع من اختيار محال متعددة لهذا الغرض وهذا هو المسمى المختار Domicile élu

« وحيث أن تعيين المحل المختار كما يستفاد من الاتفاق عليه صراحة كتابة أو شفهاً بين الطرفين المتعاقدين يمكن أن يستفاد أيضاً على رأى الراجح من قرآن الأحوال - تعليقات دالوز على المادة ١١١ مدنى مواد ٢٣ و ٢٨ وذلك بشرط ظهور هذا القصد من ظروف الحال ظهوراً جلياً لا يلابسه أى شك - مرافعات مارك دسرتو والمستشار عبد الفتاح بك السيد صحيفة ١٢٢ الحاشية الثانية

« وحيث أنه استناداً الى ذلك قال بعض الشراح وقضت بعض المحاكم باعتبار (المكتب) محلاً لصاحبه لا على أنه (محل أصلى) بل على أنه محل مختار وهذا يفسر رأى الامتاز أبى هيف بك فى كتابه المرافعات .

« وحيث أن المستأنف لم يتفق لا كتابة ولا شفهاً مع المستأنف عليه على اختيار مكتبه محلاً مختاراً لتنفيذ الاتفاق بينهما .

« وحيث أنه وأن كانت قرآن الأحوال قد تدل على أن المستأنف يختار مكتبه محلاً مختاراً بخصوص أعمال مقاولاته التى يديرها فى هذا المكتب إلا أن هذه القرآن تقصر عن اظهار هذا التعهد فى الدعوى الحاضرة ظهوراً لا شك فيه لأن المستأنف قد اختار محامياً يتولى عنه الدفاع فى القضية ولينوب عنه فى كل ما يتعلق بها . ولذلك يرجح أن يكون قصد المستأنف هو اختيار مكتب محاميه وهو وكيله دون المكتب وهو خاص بأعماله الفنية

« وحيث أنه لما تقدم لا يمكن الاطمئنان الى اعتبار مكتب المستأنف محلاً مختاراً يصح اعلان الحكم المستأنف اليه فيه

« وحيث أنه متى تقرر أن المكتب المذكور لا يعتبر محلاً أصلياً للمستأنف ولا هو محل مختار في هذه الدعوى فيكون اعلان الحكم الذي يعتبره المستأنف مبدأ لسريان ميعاد الاستئناف قد جاء باطلاً ولا يتقيد المستأنف بتاريخه ولذلك يكون الاستئناف قد رفع قبل اعلان الحكم الابتدائي اليه اعلاناً صحيحاً فهو مقبول شكلاً .

(قضية محمود على السيد ضد العلم احمد محمود رقم ٤٤٧ لسنة ١٩٢٩ س — رئاسة وعضوية حضرات حسن صادق رشيد بك وكيل المحكمة ومحمد صادق بك وعبد الرحيم غنيم بك القاضيين)

٣٧٧

محكمة مصر الكلية الاهلية

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠

- ١ — تكليف اطيان . ليس دليلاً على الملكية . بل قرينة .
- ٢ — اطيان خراجية . جارية في جهة الوقف . تكليفها باسم الناظر . او الاقارب والاتباع . غير مؤثر على الوقف
- ٣ — التزام الاطيان . صفته . حدوده
- ٤ — اطيان الرزقة . وصفها . خراجها

المبادئ القانونية

١- ان تكليف الأطيان بأسم وورثة لا ينهض وحده دليلاً على الملكية بل هو قرينة عليها فلا بد من أدلة أخرى تعززها .

٢ - ينص منشور المجلس الخصوص بتاريخ ١١ أكتوبر سنة ١٨٦٦ على ان الاطيان الخراجية الجارية في جهات الاوقاف مع تأدية مربوطها وتم للوقف شروط حيازتها المقررة . اذا حصل تكليفها بأسم ناظر الوقف الموجود أو السالف . أو اذا كلف الناظر اطيان الوقف بأسم أحد أقاربه أو أتباعه

أو أحد خدم الوقف . فلا يكون التكليف المذكور موجباً لاستحقاق التكليف على أحدهم بشيء من تلك الأطيان ولو طالت المدة . بل تكون لجهة أوقافها لأن التكليف في هذه الحالة لا يخرج عن أنه في مقام النيابة عن جهة الوقف . أو نيابة عن الناظر . ولا عبرة بترك الناظر لها لأقاربه أو أتباعه أو خدمة الوقف . ولو طالت مدته

٣- في التزام الاطيان بالديار المصرية كان للملتزم حقان . حقه في الالتزام وهو جباية الضرائب من الفلاحين وقد أعطى بعضهم الحق في أيقاف اطيان هذا الالتزام وحقه في الأوسية التي هي جزء من اطيان الالتزام وموقوفة معه تبعاً وقد انغى محمد علي باشا الوالى هذه الالتزامات . وأعطى للملتزمين بدلاً عنها فائض الالتزام . وأبقى لهم أواسيهم . ويستوجب كل التزام ان يكون للملتزم أوسية

٤ - اطيان الرزقة عبارة عن أراضى أنعم بها السلاطين على بعض الأفراد . وكانوا يتصرفون فيها بكل أنواع التصرفات فكانت ملكاً حراً . ولا تدفع عنها الضرائب ومحمد علي باشا حافظ عليها ولكنه ضرب عليها الخراج

المحكمة

« حيث ان المدعى عليه دفع ثلاثة دفع . الأول عدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعاوى . ثانياً عدم جواز نظرها سبق الفصل فيها من المحكمة الشرعية . ثالثاً سقوط الحق في رفعها المضى المدة » وحيث أنه بالنسبة للدفع الاول فإن المدعى عليه يقول بعدم اختصاص المحاكم الاهلية لوجود نزاع في أصل الوقف

« وحيث ان النزاع بين الطرفين ليس له أى مساس بأصل الوقف والخلاف بينهما ينحصر فيما اذا كانت هذه الاعيان تدخل ضمن الوارد في حجج الوقف أو لا تدخل. وهذا لا دخل للمحاكم الشرعية فيه لانه نزاع في الملكية وهذا من اختصاص المحاكم الاهلية ويتعين اذن رفض الدفع

» وحيث أنه بالنسبة للدفع الثاني فان المدعى عليه يستند في ذلك على الاحكام الشرعية الصادرة بين الخصوم في موضوع النظر والاستحقاق وليست هذه الدعاوى من هذا القبيل

« وحيث أنه بالنسبة للدفع الثالث فثبت من نفس محضر الصلح المؤرخ ١٥ ربيع أول سنة ١٣٣٠ المقدم من المدعى عليه ومن عقد الاتفاق المؤرخ ١١ يولية سنة ١٩١٢ في القضية رقم ١٣٢٧ سنة ١٩١٦ كلى مصر المضمومة والمودع بالحافظة المؤرخة ١٢ نوفمبر سنة ١٩١٢ ان طرفي الخصوم كانا يتنازعا على هذه الاطيان وأنه لم يمض من تاريخ محضر الصلح وعقد الاتفاق المذكورين لغاية رفع هذه الدعاوى خمسة عشر سنة ويتعين اذا رفض الدفع.

« وحيث أنه بالنسبة للموضوع فالفصل فيه يتطلب البحث في ثلاث نقط. الاولى قيمة المستندات التي تقدمت من المدعيات لاثبات حقوقهن. والثانية قيمة حجج الايقاف التي تقدمت من المدعى عليه وبيان ما اذا كانت هذه الحجج خاصة فقط بالالتزامات التي الفاها محمد على باشا أو تدخل فيها أيضا الأطيان المتنازع عليها. والثالثة قيمة المستندات التي تقدمت من المدعى عليه.

« وحيث أنه بالنسبة للنقطة الاولى فالمدعيات

يستندن في ملكيتهن الى ال ١٢٤ فداناً و ١٠ قراريط و ٨ أسهم الكائنة بكفر المنصورة على كشف المكلفة الوارد به ان هذه الاطيان قد تكلفت باسم الشيخ السادات من سنة ١٨٨٢ لغاية سنة ١٩٠٥ وباسم ورثة الشيخ السادات من بعد هذا التاريخ وعلى ايراد المال التي تفيد بان الشيخ السادات كان يدفع الاموال عنها لغاية سنة ١٨٨١. ويستندن في ملكيتهن الى ال ٣٧ فداناً و ١٩ قيراطاً على كشف مكلفة باسم الشيخ السادات من سنة ١٨٧٠ لغاية سنة ١٨٨٢ وذلك عن أطيان ناحية اشليم مركز قويسنا وهي أطيان جهة العجائزة الواردة في عريضة المدعيات والبالغ مساحتها ١١ فداناً و ٨ قراريط و ١٢ سهماً وعلى كشف باسم الشيخ السادات من سنة ١٨٨٢ لغاية سنة ١٩٠٠ عن أطيان منيل الروضة البالغ مساحتها ٩ فدادين و ١٠ قراريط و ٨ أسهم وكشف آخر عنها باسم ورثة الشيخ السادات من سنة ١٩٠١ لغاية سنة ١٩٠٥ وقدمن أيضاً كشفتين بخصوص السبعة عشر فداناً الكائنة بميت فراج الاول باسم أوسية السادات من سنة ١٨٩٩ لغاية سنة ١٩٠٣ والآخري بهذا الاسم من سنة ١٩٠٣. « وحيث ان هذه الكشوف الرسمية فضلاً عن أنها استخرجت باسم الشيخ السادات والمعقول بانه الشيخ الكبير الذي ينتسب اليه مورث المدعيات وهو الشيخ محمد أبى الانوار السادات صاحب هذه الاطيان الموقوفة فان تكليف هذه الاطيان باسم الورثة لا ينهض وحده دليلاً على الملكية بل هو قرينة عليها ولا بد من أدلة أخرى تعززها والذي يجعل هذه الكشوف لا قيمة لها هو ان المدعى

عليه قدم ورد مال عن أطيان كفر المنصورة بحافظته التي تقدمت بملزمة ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ وقد ورد به ان اسم الممول هو وقف ورثة الشيخ السادات وهذا يتعارض مع ما يتمسك به المدعيات من ان هذه الاطيان ملك لا وقف . وقد صدر منشور للمجلس الخصوص بتاريخ ١١ أكتوبر سنة ١٨٦٦ وارد في الصحيفة ١٢٦ من كتاب القوانين العقارية طبعة سنة ١٨٩٣ نص على ان الاطيان الخراجية الجارية في جهات الاوقاف مع تأدية مربوطها وتم للوقف شروط حيازتها المقررة بالبند الرابع من اللائحة المذكورة اذا حصل تكليفها باسم ناظر الوقف الموجود أو السالف فلا يكون التكليف المذكور موجب لاستحقاق التكليف عليه بشئ من تلك الاطيان ولو طالت المدة بل تكون لجهة أوقافها حيث لا يخرج التكليف المذكور عن كونه في مقام النيابة عن جهة الوقف وكذلك اذا كلف الناظر أطيان الوقف باسم أحد أقاربه أو اتباعه . أو أحد من خدم الوقف فيعتبر ذلك التكليف نيابة عن الناظر واذا تركها الناظر لأقاربه أو لاتباعه أو لأحد من خدمة الوقف فلا عبء بذلك الترك ولو طالت مدته واذا وجد تحت يد ناظر الوقف بعد انفصاله عن النظر أطيان للوقف وكان وضع يده عليها بسبب نظارته وجب نزاعها من يده والحقها وقيد مربوطها على الوقف . وهذا المنشور يتمشى مع جواب المالية نمرة ٣٤٤ المودع في قضية ميت القریش المضمومة والذي ثبت منه أن سبب تكليف أطيان وقف أبي الأنوار باسم السيد احمد عبد الخالق هو بالضرورة لنسبة كونه ناظراً على الوقف المذكور . والذي يجب ملاحظته أن المدعيات في قضية

ميت القریش قد من كشف التكليف باسم مورثهم بالذات وهو الشيخ احمد عبد الخالق . أما في هذه القضايا فلم يقدم من الاكشوفات باسم الشيخ السادات ثم باسم ورثة السادات وكل هذا يدل على أن تكليف هذه الاطيان باسم الورثة لا يفيد انها ملك ولا يتنافى بأن تكون وقفاً لأنها اذا كانت ملكاً كما يزعم فلماذا لم تقسم على الورثة حسب انصباتهم الشرعية . وقد ثبت من محضر وفاة الشيخ السيد احمد السادات المقدم مع مذكرة المدعى عليه المعلقة في ٢٠ ابريل سنة ١٩٢٩ أنه توفي في ٢٣ صفر سنة ١٢٧٣ وترك من الورثة احمد ومحمد وزينب وأسماء وحفيظة وزوجته محبوبة فلماذا لم تكلف باسم كل وارث مع انه قد صدر أمر طال بتاريخ ٩ يوليو سنة ١٨٨١ بعدم تكليف الاطيان باسم الأرشد من العائلة بل يكون التقسيم والتكليف على كل وارث بحسب استحقاقه الشرعي » انظر كتاب القوانين العقارية طبعة ١٨٩٣ صحيفة ١٨ » ثم ما الذي أسكتهم ومورثهم عن رفع هذه المساوى للآن مع أن الأخير حاول كثيراً أن يضع يده على هذه الاطيان ورفع جملة دعاوى شرعية وأهلية فلم يتمكن من إعادة وضع يده عليها . أما وضع اليد الذي يقلن عنه فلم يثبت أنهن وضعن أيديهن على شئ من هذه الاطيان ومنتهك من ذلك في النقطة الثالثة .

« وحيث أنه بالنسبة للنقطة الثانية فقد سلم المدعيات بأن الشيخ أبي الأنوار وقف حصتين قدرهما ثمانية عشر قيراطاً التزاماً شائعة في كامل أرض ناحية كفر المنصورة وأن الست صالحة خاتون أسقطت الى وقف أبي الأنوار حقها في التزام

حصّة أخرى قدرها ستة قراريط وبذلك يكون وقف أبي الأنوار مالكا لجميع زمام كافر المنصورة التزاما وأن الست حفيظة خاتون وقفت في ١٥ محرم سنة ١٢٢٢ حصّة قدرها أربعة قراريط من ناحية ميت فراج على زوجها أبي الأنوار وألحقها بوقفه العامة المؤرخة ١٨ رمضان سنة ١٢١٨ وأن لوقف أبي الأنوار حصّة التزام قدرها السدس أربعة قراريط شائعة في كامل أرض ناحية اشليم وهي أطيان ناحية العجائزة وبأن أطيان منيل الروضة واردة في وقفية ١٨ رمضان سنة ١٢١٨

« وحيث أن نقطة النزاع تنحصر في بيان ما اذا كانت هذه الحجج تشمل الأطيان المتنازع عليها أو هي خاصة فقط بأطيان الالتزام الذي ألغاه محمد علي باشا واعطى للمتزمين عوضا عنه فائض التزام ترتب لهم في الرزناجحة .

« وحيث أن معنى الالتزام هو الطريقة التي كان يتكفل من يشاء من أكابر البلاد بتحصيل الخراج للحكومة كل منهم في بلدة واحدة أو عدة بلاد اما بالمزاد واما بالاتفاق فيدفع للخزينة مال سنة معجلة وكان للمتزم فوائده أربع - أولا - حلو له محل الحكومة في السيادة على دائرة الالتزام - ثانيا - انتفاعه بغلات قسم مخصوص من أراضي البلد أو البلاد التي التزمها بغير ضرائب بالكلية وهي الأراضي التي عرفت باسم وسية - ثالثا - منحه من الحكومة تعويضا ماليا في مقابلة مسؤوليته عن جباية الأموال - رابعا - تصرفه في جباية ما شاء جبايته من الأهالي بدلا من ثمن الالتزام. وكان يعطى الالتزام لمدة محدودة ولكن آلا أخيرا إلى اعطائه لمدة العمر فلا تؤول بلاد الالتزام للحكومة ثانية الا اذا

مات المتزم واغتتم بعضهم هذه الفرصة فأوقفوا أراضي البلاد على ذرايرهم وذلك بواسطة الاتفاق مع الحكومة على دفع مبلغ من المال وأمنوا بذلك على بقاء تلك البلاد والأراضي بأيدي أعقابهم مع تعاقب الزمن . فلما جلس محمد علي باشا على عرش الخديوية شعر بالمضار العظيمة من مظالم المتزمين فأبطل الالتزامات واستعاد للحكومة كافة الأطيان غير انه أبقى أطيان الأوامى للمتزمين ورتب لهم مرتبات بالرزناجحة باسم فائض الالتزام عوضا عما فقدوه من فوائد الالتزام وأبقى لهم أراضي الأوامى مدى حياتهم . وبعد وفاتهم تؤول للحكومة . وفي عهد محمد سعيد باشا ضرب عليها مال عشوري فدخلت لذلك في عداد الأطيان العشورية بعد أن كانت من جملة الأطيان الخراجية . ولما وضع القانون الثاني للأطيان في ٢٥ يناير سنة ١٨٥٥ أباح وضع أيدي ذرية المتزم على أطيان الأوامى . اذا كان في مقدورهم زرعها . وبعد ذلك صدر أمر عال في ١٣ رمضان سنة ١٢٨١ بأن أطيان الأوامى لا تؤول للحكومة الا بعد اقراض نسل من كانت له الأوسية . ولما صدرت لأئحة المقابلة في ٣٠ اغسطس سنة ١٨٧١ فكان كل من دفع المقابلة عن أوسيته أعطيت له رخصة التصرف فيها بالبيع والهبة والوصاية والأيقاف وصار قطع الفوائض المقيدة له بالرزناجحة . أما الأوامى الموقوفة فكل من دفع المقابلة عنها خففت له الضريبة الى نصفها ولم يقطع فائض الالتزام المرتب لها وموقوف معها . ثم صدر أمر عال في ٤ مارس سنة ١٨٨٩ . بالتصريح باستبدال فوائض الالتزام غير الموقوفة التي قيمتها الشهرية

أقل من خمسة جنيهاً ثم التي قيمتها أقل من ثلاثمائة مليم ومجموع الباقي من أطيان الأوسى من هذا النوع للآن وهو ٨١٣ قداناً يتبعها فائض قيمته ٢٧ جنيهاً هذا ما عدا فائض التزام الأوسى الموقوفة الذي هو ٢١٩٣٧ جنيهاً سنوياً مرتبات أوقاف. ثم صدر الأمر العالي بتاريخ ١٥ أبريل سنة ١٨٩٠ بإعطاء جميع حقوق الملكية لواضى اليد وأصبحوا بذلك ملاكاً

وكانت أراضي الالتزام والأوسى كلاهما تقسم إلى أربعة وعشرين جزءاً تعرف بالقراريط وهذه الأربعة وعشرين قيراطاً قد تكون للالتزم واحد. فالالتزم يملك دائماً مقداراً من القراريط وأجزاء القراريط من أرض الأوسى بمقدار ما له من القراريط وأجزائها في أراضي الالتزام على أنه إذا كان يملك أربعة وعشرين قيراطاً التزم أن يكون له أربعة وعشرين قيراطاً أوسية من نفس أطيان الالتزام وكان يقدر عادة بالعشر

«وحيث أنه يفهم بما سبق شرحه أنه كان للالتزم حقان حقه في الالتزام وهو جباية الضرائب من الفلاحين وقد أعطى لبعضهم الحق في إيقاف أطيان هذا الالتزام وحقه في الأوسية التي هي جزء من أطيان الالتزام وموقوفة معه تبعاً فلما دخل محمد علي باشا ألغى الالتزامات وأعطى للالتزمين بدلاً عنها فائض التزام وأبقى لهم أوسيتهم ولم يحصل إلغاء الوقف الذي حصل من اللتزمين

«وحيث أن الشيخ محمد أبي الأنوار السادات أوقف جميع الأطيان التي كانت قد أعطيت إليه التزاماً والواردة في حجج الإيقاف المقدمة والمعترف بها «وحيث أن هذه الأطيان تشمل أولاً الأطيان

التي كانت توزع على الفلاحين وكان اللتزم يحصل عنها الضرائب وتشمل أيضاً الأوسية التي كانت تعطى للالتزم من أطيان الالتزام وأن الذي ألغاه محمد علي باشا هو أطيان الالتزام الأولى التي وزعت على الفلاحين وفي مقابل ذلك أعطى لوقف الشيخ محمد أبي الأنوار فائض التزام وهو المنوه عنه في الكشف التي قدمت من المدعيات وهذا الفائض موقوف مع أطيان الأوسى وبمعنى آخر أنه حصل استبدال في الوقف بالنسبة للأطيان الأولى وبقيت أطيان الأوسى موقوفة وهي جزء من أطيان الالتزام لم ينزع من أيدي اللتزمين وبقي بناءً على ذلك في الحجج السالف ذكرها وهذا ظاهر مما نقله المؤلفون «انظر كتاب الأطيان والضرائب لجر جس حنين بك الطبعة الأولى ص ١٩٠ - ١٩٥ وكتاب الأراضي المصرية ليعقوب ارتين باشا الطبعة الأولى ص ٤٤ - ٥٧ وكتب الحملة الفرنسية الجزء الأول ص ٢٤»

«وحيث أن المدعيات قد اعترفن بأن أطيان ميت فراج والمجانزة هي من أطيان الأوسى أما أطيان كفر المنصورة فأنهن يقلن بأنها ليست منها ولم يقدم منهن أي دليل يعزز هذا القول وبالعكس فإنه ثابت أن كل التزام يستوجب أن يكون للالتزم أوسية وأن الشيخ محمد أبي الأنوار السادات كان له جميع زمام كفر المنصورة التزاماً. فأين الأوسية الخاصة بهذا الالتزام اللهم إلا إذا كانت هي الأطيان المتنازع عليها. أما كونه قد ذكر في كشف المسكفة أن هذه الأطيان عشورية فإن أطيان الأوسى ولو أنها خراجية إلا أنه قد ضربت عليها الضريبة العشورية بعد أن كانت

معناه من الضرائب لغاية سنة ١٢٧١ هـ .

.....

« وحيث أنه بالنسبة لأطيان منيل الروضة فقد وردت في وقفية ١٨ رمضان سنة ١٢١٨ وتقول المدعيات بأنها أطيان رزقه وقد انحل وقفها بأمر من سعيد باشا .

« وحيث أن أطيان الرزقة كانت عبارة عن الأراضى التى أنعم بها السلاطين على بعض الناس وكانوا يتصرفون فيها بكل أنواع التصرفات أى أنها كانت ملكاً حراً أو ما كانت تدفع الضرائب فلما دخل محمد على باشا حافظ على هذه الارصادات ولكنه ضرب عليها الخراج ورتب بدل ذلك مرتباً لأصحابها فى الرزنامجة . ولما صدرت اللائحة السعيدية فى ٢٨

ذى الحجة سنة ١٨٥٨ جاء فى البند الخامس والعشرين منها أن ما نزع من أصحاب هذه الأطيان لهم حق ملكيتهم لها وجاء فى البند المذكور ما نصه (وكل من كان تحت يده شئ من الأراضى المذكورة سواء كانت لجهة الوقف أو خلافه ويدفع عليها الخراج لجانب الميرى وواضع يده عليها خمس سنوات وقام بما عليها من الخراج لجهة الميرى فتفيد له أثر منفعة) . والذي يفهم من نص اللائحة وما كتبه المؤلفون أن المنع من الوقف لا تأثير له على الأوقاف

التي كانت موجودة وقت صدور اللائحة وان هذه الأوقاف استمرت باقية وقط كل ما كان لها من الحقوق هو أثر منفعه وهذا ما كان يتنافى مع نظام الوقف فى ذلك الوقت لأن الناس كانت توقف الأطيان مع اتهم ما كانوا يملكون الا حق المنفعة فقط حتى صدر الأمر العالى الرقم ٢٢ شعبان سنة ٢٨٢ . الذى نص على وجوب الحصول على ارادة

خديوية لصحة الوقف ولم يكن لهذا الأمر أثر رجعى (انظر كتاب عزيز خانكى ص ٤ واللائحة السعيدية بند ٦) والذي يجزم بأنها لم تحل ما ورد فى كتاب ارتين باشا ص ٤٨ و٤٩ فقد ذكر بأن أطيان الرزقة كانت قد قلت بين أيدي الناس فى أوائل القرن الحاضر اما فى سنة ١٨٥٨ فما بعد هذا

التاريخ فلم تعد موجودة مطلقاً بين أياديهم بالشروط التى وضعت لأراضى الرزقة فى بادىء الأمر وان وجد اليوم بعض منها فهى أوقاف اما فائض الرزقة فقد رتب لأصحاب هذه الأطيان قبل صدور اللائحة السعيدية وقد أمر به محمد على باشا عند ما ضرب عليها الخراج بعد ان كان معفية منه فهو فى مقابل الضريبة التى ضربت . . .

.....

« وحيث انه على فرض التسليم جدلاً بأن الوقف الحاصل على هذه الأطيان قد انحل وان نظار الوقف وضعوا أيديهم عليها فان الذى له الحق فى المطالبة بها هى الحكومة صاحبة الرقة فى حين أنها سلّمت لجميع واضعى اليد بالملكية العامة بعد الأوار التى مرت على تاريخ الملكية العقارية فى الديار المصرية . . .

.....

« وحيث أنه بصرف النظر عن أن هذه الأطيان المتنازع عليها غير داخله فى حجج الوقف السابق شرحها فى النقطة الثانية فان هذه الأوقاف من الارصادات القديمة ويكفى لاثباتها المستندات المقدمة من المدعى عليه والتى تفيد أن نظار الوقف كانوا واضعين اليد عليها من مدة بعيدة وقد أقر المدعيات بأنها وقف فهى بذلك أوقاف بالشهرة

(انظر كتاب الشيخ زيد في مباحث الوقف الطبعة الثالثة ص ١٤٨ - ١٥٦)

(قضية السيدات صفية هانم السادات واخريات عنهن الاستاذ محمد باشا على ضد عبد الرحيم باشا نحمى بصفته عنه الاستاذ احمد بك رأفت رقم ١١٣٣ سنة ١٩٢٦ و ١٠٩٦ سنة ١٣٢٦ و ١٣٢٧ سنة ١٩٢٧ كلى - رئاسة وعضوية حضرات ابراهيم بك جلال ومختار نور بك وحسن عبد الوهاب بك القضاة)

٢٠٧٨

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٦ ابريل سنة ١٩٣٠

عقد غير مسجل . حجة على المورث . التزام الورثة به ورثة . من طبقة الغير . في حالات خاصة . كرض للموت والوصية

المبادئ القانونية

١ - العقد غير المسجل حجة على المورث الصادر منه . وهذه الحجة تبقى في التركة باعتبارها في عنق الورثة التزاماً يلتزمون به فلا يصح الاحتجاج به على المشتري لأن الورثة في هذه الحالة خلفاء لمورثهم وظل له فما يسرى عليه يسرى عليهم ولا يعتبرون قانوناً من طبقة الغير لأنه ليس لهم أكثر مما لمورثهم وما دام ان العقد حجة على مورثهم فهو حجة عليهم . انما ينقلب الورثة الى طبقة الغير ويصبحون في حل من التمسك بحقوقهم فيما اذا أمدهم الشارع بهذه الحقوق المعينة في حالة مرض الموت والوصية . وفي غير هاتين الحالتين تعتبر تصرفات مورثهم نافذة عليهم سواء سجلت أو لم تسجل سواء تجرد بها المورث من كل ما يملك أو لم يتجرد الا من بعض ما يملك . إذ له وهو في حالة حياته وفي غير

مرض الموت وفي غير الايصاء لو ارث أو لأجنبي أن يتصرف في جميع ماله وليس للوارث بعد وفاة مورثه حق الاعتراض على تصرفات مورثه وحق القول بأنها تصرفات عملت اضراً به مادام أن الوارث لا يتحقق له حق الأرث والمورث على قيد الحياة . ولا يتحقق له ذلك الا عند الوفاة وما يظهر من مال المتوفى . وما قبل ذلك فلا . الا في حالتي مرض الموت والايصاء

المحكمة

« حيث أن النزاع في الدعوى الحاضرة إنما ينحصر فقط في أمر العقد المأخوذ على مورث الطرفين ببيع ١٨ قيراطاً و ١٢ سهماً وغير مسجل ومؤرخ أول ديسمبر سنة ١٩٢٣ والصادر لمصلحة المستأنفة بالحدود المينة به وبعريضة الاستئناف .

« وحيث وأن كان العقد غير مسجل الا أنه حجة على المورث الصادر منه . وهذه الحجة تبقى في التركة باعتبارها في عنق الورثة التزاماً يلتزمون به فلا يصح لهم الاحتجاج به على المشتري لأن الورثة في هذه الحالة خلفاء لمورثهم وظل له فما يسرى عليه يسرى عليهم . ولا يعتبرون قانوناً من طبقة الغير لأنه ليس لهم أكثر مما لمورثهم . وما دام العقد حجة على مورثهم فهو حجة عليهم . انما ينقلب الورثة الى طبقة الغير ويصبحون في حل من التمسك بحقوقهم فيما اذا أمدهم الشارع بهذه الحقوق المعينة في حالة مرض الموت والوصية وفي غير هاتين الحالتين تعتبر تصرفات مورثهم سواء سجلت أو لم تسجل تصرفات نافذة عليهم سواء تجرد منها المورث من كل ما يملك أو لم يتجرد الا من بعض ما يملك اذ له وهو في حال

١٩٠٤ (الصادر بتنفيذ قانون العقوبات الأهلى) التى تجيز الحكم بالغرامة فقط الا فى حالة ما اذا كانت العقوبة هى الحبس والغرامة معاً بخلاف ما اذا كانت العقوبة هى الحبس بصفة أصلية والغرامة بصفة جوارية .

المحكمة

« حيث ان الحكم المستأنف قد أصاب فيما رآه من ثبوت التهمة قبل المتهم الا ان هذه المحكمة لا تقره فيما رآه من جواز توقيع عقوبة الغرامة عملاً بالمادة الثانية من القانون نمرة ٣ سنة ١٩٠٤ أى القانون الصادر بتنفيذ قانون العقوبات .

« وحيث ان رأى الذى عولت عليه محكمة النقض والأبرام هو ان هذه المادة لا تنطبق الا فى حالة ما اذا كانت العقوبة هى الحبس والغرامة معاً بخلاف ما لو كانت العقوبة هى الحبس بصفة أصلية والغرامة بصفة جوارية كما هو الحال فى المادة ١٣١ من قانون القرعة العسكرية (يراجع حكم النقض والأبرام الصادر فى ٢٥ مايو سنة ١٩٠٩ عدد ١٨ سنة عاشرة مجموعة رسمية)

« وحيث انه لذلك يتعين استبدال عقوبة الغرامة المحكوم بها ابتدائياً بعقوبة الحبس لعدم انطباق المادة ٢ من القانون رقم ٤ سنة ١٩٠٤ على الدعوى الحاضرة .

(قضية النيابة ضد احمد عطيه رقم ٧٠٩٢ سنة ١٩٣٠ رئاسة وعضوية حضرات عبد الرحمن بك حسن وعبد الرحيم غنيم بك وعلى محمد الحشخانى بك قضاة وحضرة عبد النعم اقتدى الجمال عضو النيابة)

حياته وفى غير مرض الموت وفى غير الايضاء لوارث أو لاجنبى - أن يتصرف فى جميع ماله وليس للوارث بعد وفاة مورثه حق الاعتراض على تصرفات مورثه وحق القول بأنها تصرفات عملت أضراراً به مادام أن الوارث لا يتحقق له حق الأثر والمورث على قيد الحياة ولا يتحقق له ذلك الا عند الوفاة وما يظهر من مال المتوفى . وأما قبل ذلك فلا . الا فى حالتى مرض الموت والأيضاء كما تقدم بيانه (أنظر فى ذلك حكماً مستفيضاً أصدرته محكمة الزقازيق بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٢٩ ومنشور بمجلة المحاماة بالمجلد العاشر صفحة ١٧٥ رقم ٩١)

« وحيث والعقد بيع وحائز لشروط البيع فهو نافذ على المورث وعلى ورثته ولم يقدّم دليل كتابى على صورته .

« وحيث لذلك يتعين رفض طلبات المستأنف عليهما فيما يتعلق بالمقدار ١٨ قيراطاً و ١٢ سهماً الوارد بالمقدّم متقدّم الذكر وأجابة طلباتهما الى ما عدا ذلك .

(قضية ام محمد بنت مصطفى عبيد وعنها الاستاذ احمد شكرى ضد طاهر حسين عبيد وآخر رقم ١٩٧ سنة ٩٣٠ س — رئاسة وعضوية حضرات عبد السلام ذهني بك رئيس المحكمة وجمال الدين اباطه بك وزكى خير الابوتيجى بك القاضين)

٣٧٩

محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

١٠ سبتمبر سنة ١٩٣٠

قرعة عسكرية . تخلف . عقوبة . مادة ١٣١ قانون ٣ سنة ١٩٠٤ . حبس لا غرامة .

المبدأ القانونى

لا تنطبق المادة الثانية من القانون رقم ٣ لسنة

٣٨٠

محكمة اسبوط الكلية الأهلية

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠

- ١ — استعجال . صفته . نقص المواعيد . ضرورة
- ٢ — تعجيل الجلسة . بأمر من القاضي . جوازه
- ٣ — نفاذ معجل . في الامور المستعجلة . وجوبه بكفالة او بدونها

المبارىء القانونية

- ١ — أن صفة الاستعجال التي نص عليها القانون للفصل في قضية ما تدعو الى ضرورة نقص المواعيد العادية
- ٢ — ان الأمر القاضي بتعجيل الجلسة هو من الالوجه المعتادة التي يصح الالتجاء اليها . وهذا يمحو بلا ريب بطلان تحديد الجلسة في أقرب من الموعد الذي يقضى به القانون وتقدير ميعاد قيد الاستئناف
- ٣ — من أحوال النفاذ التي نص القانون على وجوبها ولو مع حصول الاستئناف مع أخذ الكفالة وبدون أخذها الاجراءات التحفظية او الوقتية . ويدخل فيها المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت والتي تستلزم الحكم الوقتي

المحكمه

«من حيث أن الحاضر عن المستأنف عليها دفع فرعيا — أولا — بعدم قبول الاستئناف بناء على أن ورقة الاستئناف اعلنت في أقل من ثمانية ايام — ثانيًا — باعتبار الاستئناف كأنه لم يكن لعدم قيده قبل الجلسة بالثاني واربعين ساعة المقررة عملا بنص المادة ٣٦٣ مرافعات

«ومن حيث أن الحاضر عن المستأنفين طلب رفض هذين الدفعين وقبول الاستئناف شكلا لان

الدعوى صدر الحكم فيها باعتبار انها مستعجلة والحكم فيها مشمول بالنفاذ المؤقت فاستئناف النفاذ المعجل جعل القضية يجب أن يحكم فيها بطريق الاستعجال طبقا لنص المادة ٣٨٨ مرافعات ويترتب على ذلك تقصير المواعيد طبقا لنص المادة ٤٩ مرافعات وقد أعطت للقاضي اختصاصا جديدا ومتى استعمل القاضي حقه وقد استعمله فعلا حضرة قاضي التحضير فتكون المواعيد تمت طبقا للقانون

« ومن حيث بالاطلاع على القضية المستأنفة تبين أن المستأنف عليها أخذت من حضرة القاضي الجزئي أمراً بتقصير المواعيد اذ أصدر أمره في ٤ اغسطس سنة ١٩٣٠ باعلانها وقيدتها بجلسته ٥ اغسطس سنة ١٩٣٠ فعلا وتم الاعلان في يومى ٤ و ٥ اغسطس سنة ١٩٣٠ ونظرت فعلا بجلسته ٥ اغسطس سنة ١٩٣٠ وصدر الحكم المستأنف بصفة مستعجلة لصالح المستأنف عليها في ٢٦ اغسطس سنة ١٩٣٠ برد حيازتها للمنزل موضوع النزاع مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة

«ومن حيث بالاطلاع على عريضة الاستئناف تبين أن الحكم أعلن في ١٨ سبتمبر سنة ١٩٣٠ وقد قدمته المستأنفة لحضرة قاضي التحضير في ٢٠ - ٩ - ١٩٣٠ وأمر بقيدته بجلسته ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٣٠ وفعلا أعلن الحكم في ٢١ سبتمبر سنة ١٩٣٠ وتفيد في نفس اليوم لجلسة ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٣٠ «ومن حيث أن المادة ٣٨٨ مرافعات نصت على جواز استئناف الحكم بالنفاذ اذا صدر في غير الاحوال المبينة في القانون وان يكون رفعه بتكليف الخصم بالحضور اليها على الالوجه المعتادة ويحكم فيه بطريق الاستعجال

دعوى استرداد الحيازة بالحكم بالنفاذ واجب بنص القانون مع جواز الحكم بالكفالة وعدمها

« ومن حيث انه متى كان القانون يوجب الحكم بالنفاذ ويميز للمحكمة اشتراط الكفالة فلا يقبل التكلم من المستأنف لان المحكمة تكون قدرت الظروف فهي صاحبة الشأن في ذلك ولا رقابة للمحكمة الاستئنافية على هذا التقدير

« ومن حيث مما تقدم يكون الحكم بالنفاذ قد صدر مطابقاً للقانون فيتعين رفض الاستئناف الخاص به (قضية الست قيسية محمود صفتها وصية أيضا على أخيها القاصر واخرى ضد الست وصية محمود رقم ٥٧٦ سنة ١٩٣٠ س رئاسة وعضوية حضرات حسن فهمي بسيوني بك ومحمد ايوب بك وباسيلي موسى بك القضاة)

٣٨١

محكمة طنطا الكلية الاهلية

٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٠

بيع ضمان، حقوق على العقار، حق شخصي، لضمان، فسخ، خطأ المشتري، لوجود ايجاره على العين، جوازه

المبدأ القانوني

١ - نص المادة ٣٠٠ من القانون المدني الاهلي صريح في ضرورة ان يكون الحق على العقار الذي يوجب الضمان على البائع حقا عينيا بخلاف القانون الفرنسي فان المادة ١٦٢٦ اكتفت بالنص على ان يظهر على العقار المبيع تكاليف « Charges » فذهب الشراح الفرنسيون الى ان الايجارة المسجلة التي تسرى على المشتري تعتبر تعكيرا يوجب ضمان البائع

٢ - الا ان للمشتري في القانون المصري حق

« ومن حيث أن صفة الاستعجال التي نص عليها القانون للفصل في القضية تدعو الى ضرورة نقص المواعيد العادية » راجع التنفيذ علما وعملا صحيفة ٢٢٠ »

« ومن حيث أن الامر من القاضي بتعجيل الجلسة هو أيضا من الاوجه المعنادة التي يصح الالتجاء اليها وهذا الامر يحو بلار يرب بطلان تحديد الجلسة في أقرب من الموعد الذي يقضى به القانون وتقصير ميعاد قيد الاستئناف وقد قضت بهذا الرأي محكمة الاستئناف الاهلية بحكمها الصادر منها في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٦ ومنشور بمجلة المحاماة السنة الثانية نمرة ٢٠ صحيفة ٤٢ »

« ومن حيث أن الرأي بما يخالف ذلك يوقف بلا ريب سلطة القاضي في تقصير المواعيد مع أن القانون لم يستثن في باب الاستئناف شيئا مما جاء بالمادة ٤٩ مرافعات

.....

« ومن حيث أن المادة ٣٩٢ مرافعات نصت على وجوب النفاذ ولو مع حصول الاستئناف مع أخذ الكفالة وبدون أخذها في جملة أحوال من بينها الاجراءات التحفظية او الوقفية وقد جاء في كتاب المرحوم ابو هيف بك في التنفيذ صحيفة ٨١ انه يدخل تحت الاجراءات الوقفية جميع المسائل المستعجلة اي التي يخشى عليها من فوات الوقت والتي تستلزم الحكم الوقفي وضرب مثلا لذلك دعوى استرداد الحيازة في حالة الاغتصاب وهذا الرأي قضت به محكمة الاستئناف المختلطة في ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ »

« ومن حيث أن الدعوى المحكوم فيها هي

فسخ عقد البيع اذا أثبت انه لم يكن يعلم بوجود
الايجارة على العقار وانه ما كان ليشتري لو علمها
ومبنى الفسخ هو وقوع المشتري في خطأ جوهري
بالنسبة للشيء المبيع

المحكمة

« حيث ان محصل دعوى المدعى انه اشترى من
المدعى عليه قطعة أرض معدة للبناء بمبلغ ١٢٠٦
جنيهات وعندما أراد الاستلام تعرض له مستأجر
للجراج القائم على الارض المبيعة بمقد مسجل سابق
على عقد البيع ولمدة ثلاث سنوات تبندى من ١٨
يناير سنة ١٩٢٩ بأجرة قدرها ٢٠٠ قرش شهرياً .
فرفع هذه الدعوى يطالب المدعى عليه بتعويض
جزاء ايماله في ائذار المستأجر بعدم تجديد عقد
الايجارة لمدة أخرى وفي مقابل الاضرار التي تصيبه
من تعطيل انتفاعه بالعين المبيعة طول مدة الايجار
» وحيث ان دفاع المدعى اتجه الى وجهتين
الأولى انه لم يستلم العين المبيعة تسليماً قانونياً والثانية
انه صادف تعكيراً في وضع يده على العقار المبيع
فيلزم البائع بالضمان قانوناً

« وحيث ان الناحية الأولى من نواحي
الدفاع مقضى عليها بأن المدعى اشترى « قطعة
أرض مقام عليها جراج » (راجع عقد البيع في
القضية المنضمة) فليس له بداهة أن يطلب استلامها
خالية . ويسقط بالتالى عن البائع « المدعى عليه »
الالتزام بالتسليم بمجرد التخلية بين المدعى والارض
بما عليها . واستلام العقار المؤجر من ناحية المشتري
هو حالة حكمية محضة مظهرها معاملة المستأجر
ومطالبته بتنفيذ التزاماته بما فيها دفع الايجار وقد

رفع المدعى دعوى ضد المستأجر يطالبه بالايجارة
والأخلاء . واستصدر أمراً بتوقيع الحجز التحفظي
على مقولاته في ٢٦ يونية سنة ١٩٣٠ (راجع
صحيفة الدعوى المقدمة بالدوسيه)

« وحيث انه لذلك يكون دفع المدعى بعدم
الاستلام مردود بداهة .

« وحيث انه يتعين للفصل في الناحية الأخرى
من الدفاع البحث في ماهية حق الغير على العقار
المبيع الذي يجيز للمشتري حق الرجوع على
البائع بالضمان .

« وحيث ولو ان نص المادة ١٦٢٦ من القانون
المدنى الفرنسى لم تشترط ان يكون الحق الموجب
للضمان عينياً بل اكتفت في ذلك بظهور تكاليف
على المبيع Charges ولهذا ذهب الشراح الفرنسيون
الى ان الايجارة المسجلة التي تسرى على المشتري
تعتبر تعكيراً يوجب الضمان . الا ان هذا رأى
لا يستقيم مع صراحة نص المادة ٣٠٠ من القانون
المدنى المصرى التي اشترطت أن يكون الحق عينياً
وحق الايجارة برغم ما ذهبت اليه بعض الاحكام
أخيراً هو حق شخصى لا يجيز الرجوع على
البائع بالضمان - ويدخل في معنى الضمان بداهة
المطالبة بتعويض (راجع المادة ٣٠٦ مدنى)

« وحيث ولو أن اجماع الفقهاء والاحكام
المصرية على هذا رأى (راجع حلى باشا عيسى
بند ١٣٩٧ ونجيب بك الهلالى بند ٥٩٠ ومحكمة
الاستئناف المختلطة ١٣ ابريل سنة ٩٢٢ مجموعة
التشريع والاحكام المختلطة ٣٤ ص ٣٣٠ ومحكمة
الاستئناف الاهلية ١٥ فبراير سنة ٩٢٣ المحاماة
السنة الثالثة ص ٢٧٤) الا ان رأى الصحيح

يعطى الحق المشتري في المطالبة بفسخ عقد البيع كلية إذا ثبت أنه لو كان قد علم بوجود الاجارة لما اشترى العقار وأساس البطلان هو أنه قد وقع في خطأ جوهري بالنسبة للشيء المباع (راجع نجيب بك الهلالى المرجع المتقدم ود هلتس الجزء ٤٠ تبع بند ٢١٧) « وحيث ان مبنى القول بعدم تضمين البائع في هذه الحالة فضلا عن نص القانون هو انه استلم العقار استلاما صحيحا فزال هذا الالتزام عن البائع ولعل الحكمة في مخالفة نص القانون المصرى للقانون الفرنسى ان الحق الشخصى - وهو غير ثابت بطبيعته اذ قد يفسخ عقد الايجار في حالات كثيرة - لا يكون أساسا مرضيا لتقدير ثابت لتعويض المشتري قبل البائع

(قضية محمد افندى محمد وحضر عنه الاستاذ مهدى الديوانى ضد احمد افندى حسن وحضر عنه الاستاذ توفيق جرجس رقم ٢٤٥ كلى سنة ١٩٣٠ - رئاسة وعضوية حضرات يوسف شهدى بك ومحمد نصر الدين زغلول بك ومحمد على رشدى بك القضاة)

٣٨٢

محكمة أسيوط الكلية الأهلية

١١ نوفمبر سنة ١٩٣٠

اضرار بحیوان . اضرارا كبيرا . تعطيله عن العمل . شفاؤه بعدها . جريمة تامة . لا مجرد شروع مقتض . مانع من العقاب . كالمدر الشرعى . يستلزم وجود ضرر محقق . يخشى وقوعه من الحيوان

المبدأ القانونى

١ - اذا كان الفعل الواقع من المتهم يكون جريمة الاضرار بالحيوان ضررا كبيرا بأن اصابها وأضر بها فعلا ضررا كبيرا في المدة التي سببت شفاؤها وعطلت انتفاع المجنى عليه بها خلال تلك

المدة . فتكون جريمة الاضرار قد تمت فعلا بمجرد وقوع الاعتداء من المتهم على الماشية وتنطبق عليها الفقرة الأولى من المادة ٣١٠ ع ولا عبء بشفاء الجاموسة والزم بأنه يجعل الواقعة شروعا لا اضرارا ٢ - ان الضرب لمقتض الوارد بنص المادة ٣١٠/١ ع . يستلزم أن يكون هناك ضرر محقق يخشى وقوعه من الحيوان ولا يكون هناك سبيل لدفعه الا بالضرب فإذا لم يكن ممكنا دفع هذا الضرر بوسيلة أخرى فلا يصح التمسك بوجود المقتضى المانع من العقاب وذلك قیاما على حالة الدفاع الشرعى عن النفس أو المال .

المحكمة

« حيث أن التهمة المسندة للمتهم ثابتة قبله من مجموع التحقيقات وشهادة شهود الاثبات والتقرير الطبى البيطرى المتوقع على جاموسة المجنى عليه وقد تبين منها ان هذه الجاموسة نزلت في زراعة شعير للمتهم فضر بها المتهم بحجر اصابها واحداث بها ورمما شديدا بالكفل الأيمن وشللا بالقائمة اليمنى الخلفية وقرر لعلاجها مدة ٢٠ يوما وقد تم شفاء الجاموسة بعد ذلك

« ومن حيث ان محكمة أول درجة رأت اعتبار الواقعة المنسوبة للمتهم شروعا في الاضرار بالجاموسة التي وقع الاعتداء عليها منطبقا على المادة ٣١٠/٣ عقوبات وقضت بتغريمه ٥٠ قرشا واستندت في رأيها هذا الى أن الجاموسة قد تم شفاؤها

« ومن حيث انه يتعين البحث فيما اذا كان الفعل الواقع من المتهم يكون جريمة الاضرار بالماشية ضررا كبيرا ويكون بذلك منطبقا على نص المادة ٣١٠/١ عقوبات كما طلبت النيابة أم انه يعتبر شروعا

في الجريمة المذكورة منطبقاً على نص المادة ٣١٠/٣ عقوبات كما ذهبت اليه محكمة أول درجة

«ومن حيث أن الثابت من التقرير الطبي البيطري أن الجاموسة أصيبت بورم شديد بالكفل الأيمن وشلل بالقائمة اليمنى الخلفية وتقرر لعلاجها مدة ٢٠ يوماً» ومن حيث أنه لا شك في أن حدوث هذه الاصابات بالجاموسة قد أضرها فعلاً ضرراً كبيراً في المدة التي سببت شفاؤها وعطلت انتفاع المجني عليه بها خلال تلك المدة وبناء على ذلك تكون جريمة الاضرار قد تمت فعلاً بمجرد وقوع الاعتداء من التهم على الجاموسة هذا الاعتداء الذي كان من أثره النتيجة التي تقدم ذكرها أما القول بأن شفاء الماشية ينفي وجود الضرر الكبير ويجعل الواقعة شروعا فلا محل له إذ أن الأخذ به يؤدي الى ضرورة استدامة الضرر الذي يصيب الماشية وهو ما لم تشرطه المادة ٣١٠/١ عقوبات

«ومن حيث أن محامي التهم دفع بأن الاعتداء المنسوب للتهم على فرض حصوله كان بمقتضى بناء على ما ذكره شهود الاثبات من أن سبب هذا الاعتداء هو نزول الجاموسة في زراعة التهم

«ومن حيث أن المقتضى المقصود في المادة ٣١٠ عقوبات يستلزم أن يكون هناك ضرر محقق يخشى وقوعه من الحيوان ولا يكون هناك سبيل لدفعه الا بالضرب. اما اذا كان يمكن دفع هذا الضرر بوسيلة أخرى فلا يصح للتهم التمسك بوجود المقتضى المانع من العقاب وذلك قياساً على حالة الدفاع الشرعي عن النفس أو المال (راجع شرح جارسون للمادة ٤٥٣ ع. ف. فقرة ٦٠)

«ومن حيث أنه لا شك في أن التهم في

هذه القضية لم يكن امام ضرر محقق الوقوع به ولا سبيل لدفعه الا بالضرب بل كان يستطيع اخراج الجاموسة من زراعته بغير اعتداء وبناء على ذلك يكون الدفاع الذي جاء به وكيله في غير محله

«ومن حيث أنه بناء على كل ما تقدم يكون عقاب التهم منطبقاً على نص المادة ٣١٠/١ عقوبات ويتعين تعديل الحكم المستأنف ومعاينة التهم طبقاً لنص هذه المادة

(قضية النيابة ضد محمد سالم عبد القادر رقم ١٣٤٣ استئناف سنة ١٣٠٠ برئاسة وعضوية حضرات حسن فهمي بسيوني بك ومحمد ايوب بك وبإسبيلي موسى بك القضاة)

٣٨٣

محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٠

اختصاص المحاكم الاهلية. في طلب نفقة . حقها فيه . نفقة . لها صفتها المدنية . وصفتها الشخصية ايضاً

المبدأ القانوني

١ - صدر القانون المدني لاحقاً للائحة ترتيب المحاكم الاهلية وقد أفرد باباً خاصاً نص في المواد ١٥٥ و ١٥٦ و ١٥٧ منه على وجوب الالتزام بالنفقات بين الاصول والفروع والأزواج فلا يستطيع المحاكم الاهلية كلما طلب منها تطبيق هذه المواد التي لم تلغ صراحة ولا نزل جزءاً من قانونها ان تمتنع عن الحكم بمقتضاها

٢ - ليس من مانع يمنع ان تكون للنفقات صفة الاحوال الشخصية لمسامها بذات الانسان وصفة الالتزامات المدنية لتعلقها بالنظام العام إذ بتقرير النفقات يحمي المجتمع من وجود طائفة من المعوزين يهددون كيانه

المحكمة

« حيث ان المدعى عليه دفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر هذه الدعوى لأنها دعوى نفقة وبتقضى المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ليس لهذه المحاكم أن تنظر في المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية وهو يرى أن النفقة منها. كما دفع أخيراً. وفي جلسة المرافعة بعدم اختصاص المحكمة الكلية بنظر الدعوى لأنها داخلية في نصاب القاضي الجزئي. » وحيث ان هذا الدفع الأخير قد سقط الحق في التمسك به لعدم ابدائه في أول جلسات التحضير خصوصاً وقد طلب المدعى عليه التأجيل لتقديم مستندات مما يدل على رغبته في مناقشة الدعوى ويستفاد من ذلك تنازله عن هذا الدفع ضمناً بخلاف الدفع الأول فإنه لتعلقه بوظائف المحاكم يبقى الحق في ابدائه قائماً في أي دور من أدوار الدعوى وللمحكمة أن تلاحظه من تلقاء نفسها

« وحيث انه بالنسبة للدفع الأول فإن القانون المدني وهو لاحق في صدوره للائحة ترتيب المحاكم الأهلية قد أفرد باباً خاصاً للالتزامات التي يوجبها القانون ونص في المواد ١٥٥ و ١٥٦ و ١٥٧ منه على وجوب الالتزام بالنفقات بين الأصول والفروع والأزواج وبين في المادة الأخيرة كيفية تقديرها وبما أنه امام وجود هذه النصوص يتعين على المحاكم تطبيقها كلما طلب منها ذلك ولا تستطيع المحاكم إهمالها ما دام أنها لم تلغ صراحة ولم تزل جزءاً من أجزاء القانون المدني .

« وبما ان المحاكم المختصة بتطبيق نصوص القانون المدني الاهلي هي المحاكم الاهلية

« وبما انه على فرض ان احكام النفقات

هي من احكام الاحوال الشخصية ومن اختصاص جهات الاحوال الشخصية لمساهبات الانسان فان هذا لا يمنع من ان تكون لها أيضاً صفة الالتزامات المدنية التي يوجبها القانون المدني وتطبقه المحاكم المدنية لان في ترتيب النفقات على الاقارب والازواج لبعضهم بعضاً حكمة نظامية الغرض منها حماية الجماعة من طائفة من المعوزين يتضورون جوعاً ويقع عبثهم في النهاية على المجموع وهذا يفسر عناية المشرع بأفراد باب خاص في القانون المدني لايجب الالتزام بالنفقات على الاقارب والازواج - (استئناف مصر الاهلية ١٩ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماة السنة الثالثة ص ٣٩٨ . استئناف مختلط ١٥ يناير سنة ١٩٢٢ مجلة التشريع والقضاء المختلط عدد ٣٢ ص ١٢٩، شرح القانون المدني للعلامة مسينا جزء ٢ ص ١٧، شرح القانون الدولي الخاص للعلامة ابي هيف ص ٨١٤) « وحيث ان قصور النصوص المدنية عن الاحاطة بجميع احكام النفقات لا يمنع اختصاص المحاكم المدنية بنظر تلك الدعوى اذ ان للمحاكم عند الحاجة وطبقاً لقواعد القانون الدولي الخاص المحلي Droit International Privé كما هو الحال في مصر لتعدد القوانين وجهات الاختصاص بسبب وجود طوائف عديدة - أن تطبق النصوص الخاصة بالدعوى المنظورة ولو كانت من مشتملات شريعة اخرى فاذا انعدمت النصوص المينة لاحكام النزاع المطروح استنارت المحكمة في قضائها بقواعد العدالة » ٢٩ لائحة ترتيب المحاكم الاهلية «

(قضية يوسف ايلي جنوبيل ضد الخواجه ايلي جنوبيل رقم ٤٧٨ سنة ١٩٣٠ ك - رئاسة حضرة ابراهيم بك عارف وكيل المحكمة وعضوة حضرة عبدالرحيم غنيم بك ومحمد بك عفت القاضيين)

٣٨٤

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — سريان القوانين على الماضي. قوانين المرافعات جوازه بشرط عدم مساسه بحق مكتسب
- ٢ — استئناف . عن حكم . قانون صدر بعدها .
معدلا لقانون سابق . خضوعه لأحكام القانون الذى صدر المحكم بمقتضاه .

المبادئ القانونية

١ - من المتفق عليه علما وقضاء ان قوانين المرافعات تسرى على الوقائع السابقة على صدورها على شريطة ان تطبيقها لا يضر بالحقوق المكتسبة السابقة عليها فان مستحقا مكتسبا اعتبرت بمثابة نص من النصوص المدنية ولا تسرى على ما سبقها من الحوادث

٢ - ان جواز الاستئناف وعدمه تابع للقانون الجارى العمل به عند صدور الحكم . فلا يطبق القانون الذى كان معمولاً به وقت رفع الدعوى ولا الذى صدر بعد صدور الحكم لأن حق الاستئناف انما يولد عن هذا الحكم فيكون خاضعا لأحكام القانون الذى صدر الحكم بمقتضاه ولا يؤثر عليه اذن القانون الصادر بعد الحكم

المحكم

« من حيث ان المستأنف عليه دفع بعدم جواز الاستئناف لأن قيمة الدعوى هي ٣٠ جنيا مصريا مما يحكم فيه القاضى الجزئى انتهائيا ولا يجوز استئنافه »
« وحيث ان المستأنفين ردا على هذا الدفع بأنهما اعلنا بالحكم المستأنف فى ظل القانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ الصادر فى ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٠ الذى

قصر النصاب التهاى للقاضى الجزئى على ٢٠ جنيا »
« وحيث انه من المتفق عليه علما وقضاء أن قوانين المرافعات تسرى على الوقائع السابقة على صدورها على شريطة ان تطبيقها لا يضر بالحقوق المكتسبة السابقة عليها فان مستحقا مكتسبا اعتبرت بمثابة نص من النصوص المدنية ولا تسرى على ما سبقها من الحوادث ومن ثم فيكون جواز الاستئناف وعدمه تابعا للقانون الجارى العمل به عند صدور الحكم فلا يطبق القانون الذى كان معمولاً به وقت رفع الدعوى ولا الذى صدر بعد صدور الحكم لان حق الاستئناف انما تولد عن هذا الحكم فيكون خاضعا لأحكام القانون الذى صدر الحكم بمقتضاه ولا يؤثر عليه اذن القانون الصادر بعد الحكم كما هو الحال فى هذه الدعوى لان حق الخصم فى الاستئناف او عدمه قد اكتسب لصدور الحكم تحت سلطان قانون خاص

« وحيث انه متى كان الحكم المستأنف صدر بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ أى قبل صدور القانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ السالف الذكر فيتعين الرجوع الى القانون القديم السابق على صدور القانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ ولا عبرة لما ذهب اليه المستأنف من اعتبار مبدأ العمل بالقانون الجديد من يوم اعلانه بالحكم المستأنف واذن يتعين قبول الدفع والحكم بعدم جواز الاستئناف

(قضية محمود حسنين البنا وآخرين ضد محمد افندى السيد هارون رقم ٩١٦ سنة ١٩٣٠ س رئاسة وعضوية حضرات سليم زكى بك ومحمد توفيق رضوان بك وابراهيم يحيى بك قضاة)

٣٨٥

محكمة شبين الكوم الكلية الاهلية

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠

مشتبه . اتجاره بالمخدرات . بعد اذاره . وجوب
الحكم بمراقبته
مراقبة . مدتها . في حدود المادة ٩ من قانون
المتشردين والمشتبه فيهم . مماثلة لمقوبة الحبس

المبارىء القانونية

١ - يجب الحكم بالمراقبة على المشتبه فيه اذا
اتجر بالمخدرات بعد اذاره مهما كان سبب الانذار
ولا يشترط في ذلك التكرار بل يكفي الاتجار في
المخدرات ولو مرة واحدة

٢ - لم تحدد المادة ٩ من قانون المتشردين
والمشتبه فيهم المدة الواجب الحكم بها . الا أن
الفقرة الأخيرة من المادة ٦ نصت على أن المراقبة
تكون مماثلة لمقوبة الحبس . وتنص المادة ١٨ على
أن لا تنقص المدة عن ٢٤ ساعة ولا تزيد على
٣ سنوات الا في الأحوال المنصوص عنها قانوناً .
فيجب أن تكون مدة المراقبة بناء على المادة ٩
المذكورة في حدود المادة ١٨ ع .

المحكمة

« حيث أن تهمة الاحراز المنسوبة للمتهمين
ثابتة عليهما للاسباب الواردة بالحكم الابتدائي والتي
تقطع بأن الاحراز كان بقصد الاتجار

« حيث أنه فيما يتعلق بالتهمتين الثانية والرابعة
الخاصتين بعودة المتهمين للاشتباه فثبت من الاطلاع
على الأوراق أن المتهم الأول أنذر مشبوهاً في
٢٠ ابريل سنة ١٩٣٠ والمتهم الثاني أنذر مشبوهاً
في ٣ مارس سنة ١٩٢٨ لاعتيادهما على السرقة

والمتهم الثاني بعد الانذار حكم عليه مرتين بتهمة
احراز مخدرات

« وحيث أنه يتعين البحث فيما اذا كان
الحكم على المتهمين في التهمة الأولى يبيح مراقبتهم
طبقاً للمادة ٩ من قانون المتشردين والمشتبه فيهم
رغمًا عن أن اذارهما لم يكن بسبب اعتيادهما على
الاتجار في المخدرات .

« وحيث أن المادة الثانية من القانون المذكور
عددت المشتبه فيهم وذكرت من بينهم من اعتادوا
على الاتجار بطريقة غير مشروعة بالمواد السامة
والمواد المخدرة والمادة الثامنة نصت على اذارهم
والمادة التاسعة نصت على ما يترتب على هذا
الانذار من الحكم بالمراقبة فذكرت في الفقرتين
الأولى والثانية منهما الجرائم والحالات التي تستلزم
المراقبة ثم جاءت بعد ذلك في الفقرة الثالثة بنص
عام بوجوب مراقبة المشتبه فيه اذا ارتكب بعد
انذاره ما يؤيد أمياله الجنائية .

« وحيث أن اتجار المشتبه فيه بالمخدرات بعد
انذاره لا يدل قطع على أمياله الجنائية
وأما يقطع بانه من المجرمين الذين عني القانون
باصلاحهم وأباح اذارهم بأن يسلكوا سلوكاً مستقيماً
ويتجنبوا كل عمل من شأنه تأييد ما يقوم حولهم
من الظنون .

« وحيث أنه من ثم يجب الحكم بالمراقبة على
المشتبه فيه اذا اتجر بالمخدرات بعد اذاره مهما كان
سبب الانذار (راجع في ذلك حكم محكمة النيا
الصادر في ١٣ ابريل سنة ١٩٣٠ مجلة المحاماة
السنة العاشرة عدد ١٠ نمرة ٤٤٨ ص ٨٨١)
ولا يشترط في ذلك التكرار بل يكفي العود

الآخيرة من المادة السادسة نصت على ان المراقبة المنصوص عليها في قانون المتشردين والمشتبه فيهم تعد بمثابة لعقوبة الحبس والمادة ١٨ من قانون العقوبات تنص على انه لا يجوز ان تنقص مدة الحبس عن اربعة وعشرين ساعة ولا ان تزيد عن ثلاث سنوات الا في الاحوال المنصوص عليها قانوناً ويجب ان تكون المراقبة التي يحكم بها بناء على المادة التاسعة من قانون المشبوهين والمتشردين في حدود المادة ١٨ عقوبات ومن ثم تكون المواد الواجب تطبيقها في التهمتين الثانية والرابعة هي ٢ و ٣ فقرة أخيرة و ٦ و ٨ و ٩ / ٣ من قانون المتشردين والمشتبه فيهم والمادة ١٨ عقوبات

(قضية النيابة ضد السيد مصطفى الصاوي وآخر رقم ٣٥ س سنة ١٩٣١ رئاسة وعضوية حضرات حسن السري بك وحسين رياض بك وصادق العجيزي بك القضاة وحضرة هنري فرج افندي وكيل النيابة)

للاتجار ولو مرة واحدة . (راجع حكم محكمة النقض الصادر في ٥ مايو سنة ١٩٢٥) لأن الاتجار في المخدرات ولو مرة واحدة قاطع في أن الأذار الذي أعطى للمشتبه فيه لم يكف لاستئصال أماله الجنائية ويجب تطبيق الفقرة الثالثة من المادة التاسعة عليه . « وحيث ان القول بعكس ذلك يجعل اذار المتجرين بالمخدرات عبثاً لان المادة التاسعة لم تذكرهم بالنص والقول بعدم انطباقها عليهم يجعل الاذار لاقيمة له لان الاذار في ذاته ليس عقوبة وإنما هو اجراء تمهيدى للحكم بالمراقبة الذي يترتب عليه ومن اللغو اذار المشتبه فيه اذا لم يترتب على الاذار الحكم بالمراقبة

« وحيث ان المادة التاسعة من القانون لم تحدد مدة المراقبة الواجب الحكم بها الا ان الفقرة

قضية المحاكم الجزئية

المحكمة

« حيث ان التهم يعارض في الحكم الغيابي الصادر عليه في ٣ أغسطس سنة ١٩٢٩ من هذه المحكمة والقاضي بحبسه شهراً بالشغل وكفالة جنيهاً لأنه في يوم ٦ يونية سنة ١٩٢٩ بكفر الشيخ مخلوف تسبب بأهمله في أصابة عبد الحليم عبد المجيد بالأصابة الميمنة بالكشف الطبي بأن أهل في قيادة سيارة صدم بها المجنى عليه

« وحيث ان النيابة العمومية دفعت بعدم قبول المعارضة شكلاً للحصول في قلم كتاب مأمورية الادراع وجوب التقرير بها في قلم كتاب هذه

٣٨٦

محكمة ايتاي البارود الجزئية

١١ يناير سنة ١٩٣٠

معارضة . في حكم جنائي . التقرير بها . في محكمة اخرى غير التي اصدرت الحكم . عدم جواز ذلك

المبدأ القانوني

تحصل المعارضة في الحكم الجنائي الصادر غيابياً بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة التي اصدرت الحكم المعارض فيه . فاذا حصلت في قلم كتاب محكمة أخرى تكون غير مقبولة

المحكمة التي صدرت الحكم المطعون فيه طبقاً لنص المادتين ١٣٣ و ١٦٣ من قانون تحقيق الجنايات . « وحيث ان المعارض قال رداً على هذا الدفع بأن المادتين سالفتي الذكر لم تعينا قلم الكتاب الواجب حصول المعارضة فيه ولذا جاز له التقرير بالمعارضة في قلم كتاب أقرب محكمة الى محل اقامته وقت اعلانه بالحكم وهي مأمورية الدر وتكون اذن معارضته لا غبار عليها .

« وحيث ان المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات نصت على ان المعارضة تقبل في الحكم الصادر غيابياً في ظرف ثلاثة أيام التالية لأعلان الحكم المذكور خلاف مواعيد مسافة الطريق . وتحصل المعارضة بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة ويستلزم التكليف بالحضور في أقرب جلسة يمكن نظرها فيها ويجب اعلان تلك المعارضة للمدعى بالحقوق المدنية قبل انعقاد الجلسة بأربعة وعشرين ساعة . وقضت المادة ١٦٣ من القانون نفسه على قبول المعارضة على حسب ما هو مقرر بالمادة ١٣٣ وتستلزم ضمناً التكليف بالحضور في أول جلسة يمكن تكليفه بالحضور فيها . ونص هاتين المادتين يطابق نص المادتين ١٣٠ و ١٥٩ من قانون تحقيق الجنايات القديم

« وحيث انه ولو ان المادة ١٣٣ جنايات لم تنص صراحة على تعيين قلم الكتاب الواجب حصول المعارضة فيه الا أن النص على مواعيد مسافة الطريق التي لا يمكن ان تنصرف الا الى مواعيد المسافة بين محل اقامة المعارض وقت اعلانه ومقر المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه وكذا تكليف المعارض بالحضور في أقرب جلسة يمكن نظر المعارضة

فيها ووجوب اعلان تلك المعارضة الى المدعى بالحقوق المدنية قبل انعقاد الجلسة بأربع وعشرين ساعة الامر الذي لا يتيسر اجراؤه الا بمعرفة قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المعارض فيه . كل هذا يشعر تماماً بأن قلم الكتاب المختص هو قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المعارض فيه (بهذا المعنى منشور لجنة المراقبة القضائية الصادر في ديسمبر سنة ٩٧ وجرانمولان تحقيق جنايات جزء ٢ فقرة ٦٦٠ ومجموعة المبادئ الجنائية لجندى بك عبد الملك ص ٦٧٢)

« وحيث ان نص المادتين ١٣٥ و ١٦١ من قانون تحقيق الجنايات المختلط يطابق نص المادتين ١٣٣ و ١٦٣ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بهيئة نقض و ابرام بتاريخ ١٣ مايو سنة ٩٠٣ بأن المعارضة في مأمورية بور سعيد القضائية عن حكم صادر من محكمة المنصورة المختلطة غير مقبول شكلاً وذلك لأن نص المادتين سالفتي الذكر يحتم التقرير بالمعارضة في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه (مجموعة التشريع والأحكام سنة ٩٠٣ ص ٢٨٤)

« وحيث انه فضلاً عما تقدم فإن المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات نصت على حصول الطعن بطريق النقض والابرام بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة في ظروف ثمانية عشر يوماً كاملة بعد صدور الحكم . . . الخ . ومع ان هذه المادة لم تعين صراحة قلم الكتاب المختص بل لم تشمل نصوصاً تساعد على هذا التعيين اسوة بالمادتين ١٣٣ و ١٦٣ كما تقدم فلا نزاع في وجوب التقرير بالنقض في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه

المحكمة

« حيث انه ثبت من محضر الحجز المؤرخ ١١ مايو سنة ١٩٢٩ انه توقع الحجز على أربعة أفدنة ملاك المدعى عليه الثاني بناء على طلب المدعى عليه الأول وتعين المدعى حارساً على القمح المحجوز عليه كما ثبت من اقرار التنازل المؤرخ ١٥ يونيه سنة ١٩٢٩ أن المدعى عليه الاول تنازل عن الحجز المذكور وأخلى مسئولية الحارس مع بقاء حقه محفوظاً بالنسبة للدين نفسه المحكوم به »

« وحيث أنه لا نزاع في أن للحارس أجراً على عمله وهذا الأجر يؤخذ أولاً من ثمن الاشياء المحجوز عليها وتستنزى اجرة الحراسة من ثمن الاشياء المذكورة ولو استغرقت فان لم يكف الثمن كان للحارس الحق في الرجوع بباقي أجرته على الدائن أو الدائنين الحاجزين بطريق التضامن » راجع في ذلك كتاب التنفيذ للمرحوم أبوهيف بك بند ٣٦٨ والاستاذ قححه بك بند ٣٩٣ »

الا أن الشراح المذكورين متفقون على أن المدين نفسه هو الذى يتحمل في النهاية هذه الأجرة وأن للدائنين الحق في الرجوع عليه بها ولم تكن اجازة القانون للحارس بمطالبة الدائنين الا لأنه كان في عمل الحراسة بمثابة وكيل عنهم وعمله يعود بالفائدة عليهم » قححه بك ص ٢٨٦ الطبعة الاولى . البند السالف الذكر « وهم وشأنهم في الرجوع على المدين بما دفعوه وبذا يكون المدين هو المسئول أصلاً عن هذه الاجرة التى ترتب حق الحارس فيها على الاشياء المحجوز عليها أولاً ثم على الحاجزين ثانياً والمدين أصلاً هو المسئول عنها وللدائنين الرجوع

(دهلتس . الطعن في الأحكام ص ٦٥ . وحكم محكمة النقض الصادر في ٣ يناير سنة ١٩٢٩ . محاماة السنة التاسعة عدد ٥٤ ص ٣٤٩)

« وحيث انه متى ثبت مما تقدم يكون الدفع في محله وتكون المعارضة غير مقبولة شكلاً

(قضية النيابة ضد محمد على خليل رقم ٦٧٤ سنة ١٩٢٩ — اصدر الحكم حضرة نؤاده عزبك القاضي وحضور حضرة حافظ خليفه افتدى وكيل النيابة)

٣٨٧

محكمة تلا الجزئية

٢٣ يناير سنة ١٩٣٠

حجز . حارس . اجرة الحراسة ، ملزم بها المدين .
الدائنون كفلاء .
تسليم الاشياء المحجوز عليها للمدين . نقص التأمينات .
إبراء ذمة الكفلاء

المبدأ القانوني

المدين المحجوز عليه هو المسئول أصلاً عن أجرة الحارس المعين على الاشياء المحجوز عليها وإذا كان القانون يميز للحارس أن يطالب الدائنين الحاجزين بهذه الاجرة فذلك لأنهم كفلاء للحارس بطريق التضامن مع المدين ولأن الحارس لم يكن في عمله الا بمثابة وكيل عنهم وعمله يعود بالفائدة عليهم . فاذا رفع الحاجز الحجز وأخلى بمسئولية الحارس وعادت الاشياء الى المدين وجب على الحارس أن يرجع على المدين بالاجرة دون الدائن لأن تقصير الحارس في الاحتفاظ بالاشياء المحجوز عليها قبل أن يستوفى أجرة الحراسة يعتبر تقصيراً منه في الاحتفاظ بالتأمينات التى كانت له والدائن باعتباره كفيلاً له تبرأ ذمته بمقدار ما أضعاه بتقصيره هذا من التأمينات .

٣٨٨

محكمة ابوتيج الجزئية

٢٨ يونيو سنة ١٩٣٠

صلح . محضر الصلح . لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه

المبدأ القانوني

الحكم بالتصديق على محضر الصلح بمعرفة المحكمة لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه. لأنه غير فاصل في موضوع الدعوى ولا أنه يصدر من القاضي باعتبار سلطته الولاية لا بموجب سلطته القضائية

المحكمة

عن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها

« من حيث أن الحاضر عن المدعى عليه دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في القضية نمرة ٦٠٠ سنة ١٩٢٦ مدني ابوتيج

« ومن حيث أنه يشترط في الحكم لأجل أن يجوز قوة الشيء المحكوم فيه ثلاثة شروط - الأول أن يصدر من المحكمة بموجب سلطتها القضائية. الثاني أن تكون المحكمة مختصة اختصاصاً لا بعد مخالفة ضد النظام العام. ثالثاً - أن يكون قطعياً أو باتاً « ومن حيث أنه عن الشرط الأول فإنه

يشترط أن يكون الحكم صادراً من المحكمة بموجب سلطتها القضائية لا بموجب سلطتها الإدارية فالقضاء بتعيين قيم على شخص محكوم عليه بمقو به جنائية لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه. كذلك قرار لجان المعاينة وأحكام التصديق على الصلح الذي يحصل أثناء سير الدعوى لا تعد أحكاماً بمعنى الكلمة لأنها ليست الا اتفاقات وعقوداً بين الخصوم يعطيها القاضي الصيغة الرسمية ويصح الطعن فيها وطلب

عليه بها وما الدائنون المحجوزون الا كفلاء للحارس في ادايتها وذلك بطريق التضامن مع المدين نفسه « وحيث أن الثابت في هذه الدعوى أن الاشياء المحجوز عليها لم تبع بل بقيت الى ١٥ يوليو سنة ١٩٢٩ حيث أخلى الدائن مسئولية الحارس عنها ولم يحصل اتفاق بينهما بشأن أجرة الحراسة وما دامت الاشياء المحجوز عليها قد عادت للمدين باخلاء الدائن مسئولية الحارس فوجب على هذا الاخير الرجوع على المدين بهذه الأجرة من ثمن الاشياء المحجوزة كما لم يكن له تسليم الاشياء المحجوزة قبل استيفاء أجرته ولم يتم ما يدل على انها لا تكفي لأجرة الحارس بل الظاهر انها تقوم بها وزيادة لأن الحجز توقع على محصول أربعة أفدنة قمح « وحيث أن اهمال الحارس في المحافظة على الاشياء المحجوز عليها التي كانت تحت يده حتى يستوفى أجرته يجعله غير محق في الرجوع على الدائن الذي أوقع الحجز مادام قد فرط في الاشياء المذكورة وقد كان له تأمين عيني عليها وقد نصت المادة ٥٤٠ مدني على انه تبرأ ذمة الكفيل بمقدار ما أضعه الدائن بتقصيره من التأمينات التي كانت له ولذا فقد قرر المرحوم ابوهيف بك بحق في بند ٣٦٨ من كتابه السالف الذكر بأنه في حالة دفع الدين ورفع الحجز يطالب المدين مباشرة بأجرة الحراسة « وحيث انه من ذلك ترى المحكمة أن ذمة المدعى عليه الأول بصفته دائناً حاجزاً قد برئت بقيام المدعى الحارس بتسليم المحصول المحجوز عليه للمدين قبل استيفاء أجرته منه وتكون الدعوى قبل المدعى عليه الاول اذاً ليست على أساس « (قضية عبد السلام عبدالواحد ضد الشيخ بسيوني السيد حماد وآخر رقم ٢٦٠٣ سنة ١٩٢٩ - أصدر الحكم حضرة مرسى بك فرحات القاضي)

حيثان عليها وان ما للحكومة بما لها من السلطة والولاية على الاملاك العامة أن ترفع دعوى على الأفراد اذا استعملوا أرض الجبانة في غير ما خصصت له وهو الدفن

المحكمة

«من حيث أن المدعى طلب الحكم بتثبيت ملكيته الى حوش مقابر كائن بقراة اسيوط مساحته ٤٠٠ متر محاط بسور من البناء به ترب لدفن الموتى واستند في اثبات دعواه الى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية .

« ومن حيث أن الحاضر عن المدعى عليهما دفع بعدم قبول الدعوى لرفها من غير ذي صفة لان الحوش المطلوب تثبيت ملكيته جزء من جبانة اسيوط والجبانات من الاملاك المخصصة للمنافع العامة التي لا يمكن تملكها بمضى المدة الطويلة والتي لا تملك لاحد « ومن حيث أن مدار البحث في هذه الدعوى يشمل أمرين . الاول هل الجبانات من الأراضى المخصصة للمنافع العامة ام لا . الثاني هل اختصاص بعض الأفراد بقطع معين منها وتحويلها بمباني كحيشان تخرجها من الصفة العامة الى الصفة الخاصة ويجعل لهؤلاء الأفراد حق تملكها والتصرف فيها ام لا .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالأمر الاول فان الفقه الفرنسى له ثلاثة آراء مختلفة في التفريق بين الاملاك العامة والاملاك الخاصة . الاول ويقول بأن العبرة بالتخصيص والرصد بصرف النظر عما اذا كان المال المخصص عقاراً أو منقولاً فاذا خصص مال للمنفعة العامة أصبح من أملاك الحكومة (رأى هوريو في القانون الادارى) . الثانى ويذهب الى

بطلانها بدعوى اصلية أى مستقلة كما يصح في عقود الصلح الرسمية يشهد بذلك نص المادة ٦٨ مراقبات أهلى التي تنص على أنه يجب على قاضى المواد الجزئية أن يسمي في المصالحة بين الاخصام في أول جلسة يحضرون فيها وبعد تلاوته يضع عليه كل من الاخصام امضاءه أو ختمه ويكون المحضر المذكور في قوة سند واجب التنفيذ ولأن المحكمة في اعتمادها الصلح لا تفصل في نزاع ما « ومن حيث أن الحكم الصادر في القضية نمرة ٦٠٠ سنة ١٩٢٦ هو عبارة عن تصديق على محضر صلح اتفق عليه طرفا الخصومة فهو غير فاصل في موضوع الدعوى وانما صدر من القاضى باعتبار سلطته الولاية ومن ثم لا يمكن ان يحوز قوة الشئ المحكوم فيه لعدم توافر الشرط الأول وشروط الاجكام المذكورة ويكون اذن الدفع في غير محله ويتعين رفضه

(قضية محمد على احمد وحضر عنه الاستاذ عثمان الفطريقى ضد عبد الرحمن محمود وآخر وحضر عن الثانى الاستاذ محمود حسن درويش رقم ٢٦٩٠ سنة ١٩٢٩ — اصدر الحكم حضرة محمد على راتب بك القاضى)

٣٨٩

محكمة اسيوط الجزئية

٨ يوليه سنة ١٩٣٠

املاك عامة . اراضى الجبانات . عدم جواز تملك الافراد لها

المبدأ القانونى

أن اراضى الجبانات من الأراضى المخصصة للمنافع العامة . فليس للأفراد طلب تثبيت ملكيتها اليهم حتى ولو اختصوا باجزاء منها بواسطة اقامة

طبيعة العقار فإذا كان المال بطبيعته غير قابل للملكية الفرد يعتبر من الاملاك العامة والعكس بالعكس (بيرنلجي في القانون الادارى) الطبعة الثامنة ص ٤١٢ . الثالث وهو وسط بين هذين الرأيين ويقول به كاييتان وكولن وهو أنه لا يجب في اعتبار المال من الاملاك العامة أن يكون من طبيعته موجوداً للمنفعة العامة بل يكفي أن يكون وفقاً عليها دون التشدد في الرجوع الى طبيعته أى يكفي أن يكون الشيء قد أصبح في خدمة الكافة بصرف النظر عن طبيعته بمعنى أنه اذا زالت هذه الصفة وأصبح في غير خدمة المجموع انقلب الشيء العام الى شيء خاص يخضع لأحكام الملكية الفردية فيقبل التصرف والتما لك بالتقادم . وقد أقر القضاء الفرنسى هذا الرأي الاخير .

« ومن حيث أن واضع القانون المصرى الاهلى أخذ في المادتين ٩ و ١٠ منه بالرأين الاول والثالث لرجال القته الفرنسى اذ بين في المادة ٩ الاملاك العامة وتبع فيها الرأي الفرنسى الاول الذى قال به « هوريو » ونص في الفقرة الحادية العشرة منها عن رأى كولن وكاييتان حيث قال فيها « وعلى العموم كافة الأموال الميرية المنقولة أو الثابتة المخصصة لمنفعة عمومية او بمقتضى قانون أو امر » .

« ومن حيث أن الجبانات الموقوفة لدفن أموات المسلمين مخصصة لدفن أموات تلك الطائفة والدفن فيها مرخص لكل فرد وقد اختص بعض الافراد بمدفن خاصة بهم اى انها موجودة للمنفعة العامة وهى دفن الأموات ومن ثم فهى من الاملاك المخصصة بالفعل للمنفعة العامة التى ذكرها المشرع المصرى في الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة

» ومن حيث أن القضاء العالى الاهلى أخذ في أحكامه بهذا المبدأ وقضى بأن أراضى الجبانات من الاملاك المخصصة للمنفعة العامة حتى ولو كانت من الاموال الموقوفة (يراجع في ذلك حكم مصر ١٥ مايو سنة ١٩١٨ مج ٢٠ د ٣٢٢ واستئناف ٢٦ نوفمبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ١٩) .

« ومن حيث انه من المبادئ المقررة في المادة التاسعة من القانون المدنى ان الاملاك العامة غير مملوكة لاحد أى انهم لا يملكون التصرف فيها بيع أو رهن أو أى نوع من أنواع التصرفات أو تملكها بمضى المدة الطويلة أو القصيرة أو تقرير حقوق اتفاق عليها .

« ومن حيث ولو ان تلك الاموال العامة غير مملوكة لأحد ما حتى ولا للحكومة الا ان للأخيرة وحدها بمقتضى ما لها من حق الرقابة والسيطرة عليها وملاحظة ما اذا كانت استعملت فيما خصصت من أجله أم لا ان تقيم السطوى على الأفراد الذين يقتصبون الأراضى المخصصة للمنافع العامة أو يستعملونها بطريقة مخالفة لما خصصت لها تطلب فيها رد الأراضى المقتصبة أو ازالة ما انشئ عليها مخالفا لما أعدت له من المنفعة العامة » ومن حيث أنه بناء على هذه النتيجة يحق للحكومة وحدها رفع دعوى على شخص بنى مسكناً في قطعة أرض من أراضى الجبانات المخصصة للدفن فعلاً أو استعمل قطعة أرض منها للزراعة أو لأى غرض آخر خلاف الدفن تطلب فيها ازالة ما نشأ في الارض المذكورة لغير ما أعدت له (يراجع في ذلك حكم محكمة استئناف مصر في ١٥ مايو سنة ١٩١٨ مج ٢٠ الذى نص ضمناً بأنه يحق للحكومة

في طلب هدم المباني التي تنشأ على أرض جبانة بغرض السكن وحكم استئناف مصر ٢٦ نوفمبر سنة ١٩١٩ م، مج ٢١ عدد ١٩ الذي نص بأن أراضي الجبانات من الأملاك العمومية ولذلك لا يمكن تملكها بمضى المدة ولا يجوز استعمالها إلا فيما خصصت له «ومن حيث أنه بالنسبة للأمر الثاني فإنه من المقرر علمًا والمأخوذ به قضاء أن الأموال المخصصة للمنفعة العامة بالفعل تزول عنها صفة المنفعة العامة في إحدى حالات ثلاثة على سبيل الحصر. الأول إذا صدر أمر باعتبارها من الأموال الخاصة. الثانية. إذا صدر قانون بذلك. الثالثة. إذا زالت عنها بالفعل صفة التخصيص للمنفعة العامة واستحالت إلى مال خاص فإذا زالت معالم جبانة وأصبحت أراضي موات جاز تملكها بالتقادم (مادة ٩ مدني)

«ومن حيث أن وجود بعض المباني بأراضي القرافات لإقامة أصحاب المقابر بها أيام المواسم وبعض الأوقات الخصوصية التي تستدعي الوجود بالقرافة حسب العرف أمر قد جرت العادة به في كافة القرافات .

«ومن حيث أن اختصاص بعض الأفراد بمدافن خاصة بهم على أرض بعض الجبانات وتشيدهم بعض المباني عليها غير داخل في إحدى الحالات الثلاثة المتقدمة التي تزول بمقتضاها صفة المنفعة العامة عن الأموال العمومية ومن ثم لا تخرج أراضي تلك المدافن من الصفة العامة إلى الصفة الخاصة ولا يجوز لأصحاب تلك المدافن أن يتركوا الأرض المقام عليها البناء أو يطلبوا تثبيت ملكيتهم اليها .

«ومن حيث أن مما يؤيد ذلك أن الملكية العامة هي حق المالك في الانتفاع بالمال المملوك إليه

والتصرف فيه بطريقة مطلقة (مادة ١١ مدني) وتكون من ثلاثة عناصر. حق الاستعمال. وحق الاستغلال. وحق التصرف ويحق بمقتضاها للمالك أن يتمتع بالشيء المملوك إليه ويستعمله في أي غرض كان بشرط أن لا يضر ذلك غيره وبشرط أن يكون ذلك بالطرق الشرعية .

«ومن حيث أنه ليس لمقیمی بناء المدافن أن يتمتعوا بالعناصر المتقدمة الخاصة بالملكية بالنسبة للأرض المقامة عليها المباني إذ محتم عليهم أن يستعملوها في الغرض الذي خصصت من أجله وهو الدفن والا ينتفعوا بها بأي شيء آخر خلاف ذلك أو يتصرفوا فيها بالرهن ولا تنزع ملكيتهم منها وفاء لديون عليهم أو يحق لهم بعد انتهاء معالم المقبرة أن يطلبوا تثبيت ملكيتهم للأرض المذكورة بل ترجع ملكيتها إلى الحكومة صاحبة الولاية العامة على أملاك الدولة العامة وإن فعلوا شيئاً من ذلك يحق للحكومة كما تقدم بما لها من السيطرة والرقابة على الأموال العامة أن ترفع عليهم دعوى بإزالة ما يبنونه إذا انشأوه مخالفين في ذلك ما خصصت تلك الأراضي من أجله وهو الدفن (يراجع في ذلك حكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية ١٧ سبتمبر سنة ٩١٧ والمؤيد استئنافاً في ١٥ مايو سنة ١٩١٨ المجموعة الرسمية سنة ٢٠ عدد ٣٢٢ السابق الكلام عليه) .

«ومن حيث أن كل ما يرتبه القانون لأصحاب الحيشان على أرض الجبانة المقامة عليها مبانيها هو حق الاختصاص وحدهم بالانتفاع بتلك الأراضي بحيث لا يحق للغير أن يتعرض لهم في هذا الحق ومن ثم فليس لهم كما تقدم أن يرفعوا دعوى بتثبيت ملكيتهم للأراضي المذكورة لأنها من الأملاك العامة.

«ومن حيث انه مما يشهد بذلك ايضا ما ورد في المواد ١٠ و ١١ و ١٢ من لائحة جبانات المسلمين بمدينة القاهرة الصادرة في ٤ مارس سنة ١٩٢٦ والمعمول بها في مدينة اسيوط من اتباع اجراءات مخصصة في طلب اقامة المقابر والحيشان من تقديم طلب لرئيس لجنة الجبانات على استمارة خاصة مرفقا به قسيمة توريد رسوم حسب تعريفة خاصة أصدرتها وزارة المالية . واجراء لجنة الجبانات المباحث عن ذلك واعطائها الرخصة بعد ذلك دليل واضح على أن مقيمي الحيشان لا يشترطون الأراضى القائمة عليها من لجنة الجبانات وأنها لا تملك لأنها من الأملاك العامة . وإنما يتخصصون بالانتفاع بالدفن في جهات تعينها لهم اللجنة المذكورة بعد دفع رسوم خاصة عن ذلك وهذا التخصيص بالانتفاع لا ينقل اليهم ملكية تلك الأراضى لأنه ليس من العقود الناقلة للملكية .

« ومن حيث انه فيما يختص بمبنى الحيشان فهي مملوكة لأصحابها لأن مجرد كون الأرض القائمة عليها من الأملاك العامة لا يجعل المبنى المذكورة من الأموال العامة ومن ثم فالمبنى المذكورة قابلة للتملك والتصرف فيها طبقا لقواعد الملكية الفردية » ومن حيث ان المدعى طلب الحكم بتثبيت ملكيته الى أرض الحوش ومقدارها اربع مائة متر لا للمبنى القائمة على الأرض المذكورة .

«ومن حيث ان الأرض المذكورة من المنافع العامة كما سبق القول وغير مملوكة لأحد ويحق للحكومة وحدها ملاحظتها ورفع دعاوى بخصوصها تطلب تثبيت ملكيتها اليها لا باعتبارها من أملاكها الخاصة دائما بصقتها (الحكومة) صاحبة السيطرة على أموال الدولة العامة وتسمح لها هذه الصفة بمراقبة

تلك الأموال وتقع استعمالها في الغرض الذي خصصت من أجله . ومن ثم فلا يحق للأفراد أن يرفعوا دعاوى على بعضهم بطلب تثبيت ملكيتهم للأراضى المذكورة إذ لا صفة لهم في ذلك لأنهم لا يملكونها كما تقدم وليسوا بوكلاء أو ممثلين للحكومة صاحبة الشأن عليها دائما وإنما لهم أن يرفعوا دعاوى باختصاصهم وحدهم بالانتفاع بالأراضى المذكورة .

«ومن حيث انه لكل ما تقدم يكون المدعى لا صفة له في رفع هذه الدعوى إذ ليس بمالك للأرض المطالب بتثبيت ملكيتها له أو ممثلا من قبل المالك ويكون الدفع في محله ويتعين قبوله .

(قضية السيد على محمد الخازندار وحضر عنه الاستاذ احمد عبد الكريم ابو سنة ضد محمود جاد الرب معوض وآخر رقم ٥٣٠١ سنة ١٩٢٧ — اصدر الحكم حضرة محمد على راتب بك القاضى)

٣٩٠

محكمة دباط الجزئية

٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — خطأ . مشولية . جنائية
- ٢ — والد . مشولته عن اعمال ولده المقيم معه .

المبرأ القانونى

١ - الشخص الذى يقيم أرجوحة فى الطريق للعب الأولاد ولا يحيطها بسياج ليحمى المارة منها أو يتخذ احتياطا آخر لمنع الاقتراب منها أثناء ادارتها . يكون مشولا جنائيا عن الحادث الذى يصيب أحد المارة وينتهى بوفاته ويعتبر متسببا فى قتله خطأ .

٢ - لى يكون الوالد مشولا شخصيا عن عمل يجب ان يثبت أن الابن قاصر وأنه مقيم مع

والله . وللوالد أن يقيم الدليل على أنه لم يكن في وسعه منع الفعل الذي أوجب المسؤولية

المحكمة

« حيث أن النيابة السومية اتهمت المتهمين في أنهما تسببا بغير قصد ولا تعمد في قتل على حافظ معروف بأن أقاما ارجوحة ولم يحتاطا في اثناء ادارتها فاصابت المجنى عليه وتوفى بسبب ذلك »
« حيث أنه تبين من شهادة عائشة ابراهيم شاهدة الاثبات أنها رأت المجنى عليه مصاباً بجوار الأرجوحة وكان الدم يتدفق من رأسه كما أن المتهم الاول قرر في محضر البوليس بأن الأرجوحة له وللمتهم الثاني وأنه اى المتهم الاول ركب في الأرجوحة مع شخص آخر وبينما كانت تتحرك أصابت المجنى عليه لمروره بالقرب منها .

« حيث أن المتهمين اخطأ في عدم وضع سياج حول المكان الذي به الأرجوحة حتى يمنع المارة من الاقتراب منها أو على الأقل كان عليهما أن يكلفا شخصاً لمراقبة المارة ومنعهم من الدنو منها وقد تبين من الكشف الطبى أن المجنى عليه وهو طفل يبلغ سنه أربع سنوات أصيب بجروح في رأسه وأن سبب الوفاة هو نتيجة الالتهاب الحى المتسبب من الأصابة

« حيث ان المدعى المدنى وهو والد المجنى عليه طلب الحكم له بمبلغ مائة حنيه قبل المتهمين ووجه طلباته هذه قبل والديهما بصفتهم وليين طبيعيين عليهما إذ اتهمتا قاصران كما أنه طلب الحكم على الوالدين بصفتهم الشخصية باعتبارهما مسؤولين مدنياً عن أعمال ولديهما المتهمين .

« وحيث أن المادة ١٣٨٤ فرنسى المقابلة للمادة ١٥١ مدنى اهلى قد أوضحت شروط مسؤولية الوالد فاشتترطت أولاً ان يكون الولد قاصراً ثانياً أن يكون مقيماً معه كما انها أباحت للوالد أن يقيم الدليل على أنه لم يكن في وسعه منع الفعل الذي أوجب المسؤولية

« وحيث أنه وان كانت المادة المصرية لم تذكر شيئاً عن شرط اقامة القاصر مع أبيه إلا أن هذا الشرط بديهي وينبئى الاخذ به اذ بالاقامه تتحقق الرقابة وبحيث يكون الابن متأثراً دائماً بما يلقاه عن والديه من التعليم والارشاد

« وحيث أن المحكمة صرحت للمدعى المدنى ان يثبت اقامة المتهمين مع والديهما وقد أعلن شاهدين وهما العمدة وشيخ البلد وشهدا بهذه الاقامة . أما شهادة شهود النفى فلا ترى المحكمة محلاً للاخذ بها اذ لم يوضحوا سبباً معقولاً لعدم اقامة المتهمين مع والديهما حالة كونهما قاصرين »
« وحيث انه فضلاً عن ذلك فإن المتهم الثانى أعلن مع والدته فاطمة ولما أعلن ابوه بالدعوى المدنية أعلن فاطمة هذه باعتبارها زوجة له ومقيمة معه وهذا اكبر دليل على كذب شاهده

« وحيث أن المحكمة ترى من ذلك أن والدى المتهمين مسؤولان عن اعمالهما اذ لا نزاع في أنهما قاصران حيث بلغ سن كل منهما ١٧ سنة كما انهما مقيمان معاً في منزل واحد ولم يقيم الدليل على أنهما ما كانا في وسعهما منع الحادث بل بالعكس فانهما مسئولان عن عدم مراقبة ولديهما في العمل على اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع هذا الحادث »
« وحيث أن المحكمة تراعى في تقدير التعويض

الاتفاق المؤرخ ١٤ سبتمبر سنة ١٩٢٦ المحرر بينه وبين مصلحة السكة الحديدية

«وحيث أن المدعى عليها تدفع الدعوى بأن هذا المبلغ مترتب في ذمة المدعى نظير الرسوم المستحقة الى مصلحة الموانئ والمنائر لأشغاله الرصيف أثناء عملية التفريغ واقامة كشك وأن المدعى عليها الحق في خصمه من حساب المدعى أى اجراء المقاصه بين المبلغين

«وحيث أنه يشترط في اجراء المقاصه القانونية الحتمية أن يكون الدين المراد خصمه هو دين شخصى وأصلى للمدين الذى يتمسك بالمقاصة . Personnel et Principal أنظر «القانون المدنى او برى ورو طبعة خامسة جزء ٤ ص ٣٨٠ بند ٣٢٦» ويقول هذا المؤلف في هذا المعنى ما يأتى :

"Le créancier de l'une des obligations doit être débiteur personnel et principal de l'autre obligation et réciproquement le créancier de celle-ci doit être débiteur personnel et principal de celle-là."

«وحيث أنه يتعين البحث فيما اذا كان لمصلحة السكك الحديدية التى تعاقدت مع المدعى في مقاوله تفريغ الفحم أن تخصم من حسابه الرسوم المستحقة لمصلحة الموانئ والمنائر وبعبارة أخرى هل يجوز اعتبار هذا الدين ديناً مستحقاً لمصلحة السكة الحديد وهل تعد مصالح الحكومة المختلفة شخصاً قانونياً واحداً بحيث يصح اجراء المقاصة القانونية في ديون المصالح المختلفة التى لها والتى عليها للأفراد ؟

«وحيث أن شراح القانون الفرنسى والمحاكم الفرنسية قد ذهبت في اعتبار كل مصلحة من مصالح الحكومة مستقلة عن الأخرى ولا يجوز المقاصة الحتمية الا في الديون المستحقة لنفس الادارة

والعقوبة أن هناك بعض الخطأ من جانب المدعى المدنى اذ كان عليه أن لا يترك ولده يخرج وحده مع علمه بمخاطر الارجاجيح وقد سلعت النيابة بمحصول خطأ من الجانبين وقد راعت المحكمة ذلك في تقدير العقوبة والتعويض .

(قضية النيابة ضد السيد يوسف الديب رقم ٢٦٥ سنة ١٩٣٠ - اصدر الحكم حضرة احمد بك فتاوى القاضى وحضور حضرة ثابت بك سيدهم نائب النيابة)

٣٩١

محكمة الموسيقى الجزئية

١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠

مقاصة . مصالح الحكومة . استقلالها في حساباتها . عدم جواز اجراء المقاصه في الحسابات المستحقة للأفراد والديون المطلوبة لمصلحة أخرى

المبدأ القانونى

إن كل مصلحة من مصالح الحكومة مستقلة عن الأخرى في حساباتها وخزینتها . لذلك لا يجوز اجراء المقاصة الحتمية في الحساب بين مصلحة وأحد الافراد الا في الديون المستحقة لنفس الادارة المصلحية . ولا يجوز ذلك في الديون المستحقة لمصلحة أخرى

وبناء عليه لا يسوغ لمصلحة السكة الحديد أن تخصم من حساب مقاول تعاقد معها على تفريغ الفحم المبالغ المطلوبة منه نظير الرسوم المستحقة الى مصلحة الموانئ والمنائر لأشغاله الرصيف

المحكمة

«من حيث انه لا نزاع بين المدعى والمدعى عليها في استحقاق المدعى لمبلغ ١٤٢ جنيهاً و ٩٤٧ ملياً باقى من حسابه في مقاوله تفريغ الفحم بتمتضى عقد

المصلحة «أنظر في هذا الرأي أوبري وروجز» ٤
بند ٣٢٨ ص ٣٢٤ وبلانيول طبعة ١٠ جزء ٢
ص ١٩٨ هامش نمرة ١» ويقول المؤلف الأخير
ما يأتي «ولو أن الحكومة شخص معنوي واحد
ألا أن مصالحها المختلفة مستقلة عن الأخرى وأقلام
حساباتها مختلفة. لذلك يجب اعتبار تلك المصالح إلى
حد ما أشخاصاً مستقلين في إجراء المقاصة. ولذلك
يجب أن يكون الدين المراد خصمه في حساب
الأفراد مستحقاً لنفس الإدارة المصلحية:

Il faut que le dette opposée en compensation soit payable par la même régie
« راجع حكم محكمة النقض الفرنسية ١٢ يناير
سنة ١٨٤١ وتقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٧٢ »
المذكورين في المرجع المشار إليه. وقد أيد
دالوز هذا الرأي في الربرتوار Répertoire تحت
عنوان Obligation ص ٦٤٦ بند ٢٧٢٩ وذكر
أسماء المؤلفين الذين يظهرون فيه وهو يقول في
البند ٢٧٣٢ ما معناه «ولو أن الحكومة تعد
شخصاً واحداً في عدة اعتبارات قانونية كالتمسك
ضدها بالتقادم وغيره إلا أن لها فروعاً مصلحية
متعددة وكل منها له حسابات وخزينة خاصة .
لذلك لا يجوز إجراء المقاصة في الحسابات المستحقة
للأفراد في المبالغ المطلوبة لمصلحة أخرى. وقد
أصدر المجلس الأعلى الفرنسي Conseil d'Etat
قراراً في ٩ يونيو سنة ١٨٤٢ ورد فيه أنه لا يجوز
أن يخصم من المبالغ التي يستحقها المقاول ضد
أحدى مصالح الحكومة : département كما هو
مطلوب منه إلى الحكومة l'Etat وورد حكم آخر
مذكور في تعليقات دالوز على القانون المدني
الجديد جزء ٣ ص ٢٥١ وجاء فيه أن القانون لا

يسوغ إجراء المقاصة بين الدين المستحق للتسجيل
على شخص والدين المستحق له قبل الحكومة
(انظر أيضاً لوران جزء ١٨ نمرة ٤٥٣ وتعليقات
دالوز على القانون المدني بند ٣٠ تحت شرح المادة
١٢٩٣ مدني فرنسي والمراجع الأخرى المذكورة فيه)
« وحيث أن المدعي عليها ارتكبت في
المذكرة المقدمة منها على رضا المدعي بإجراء
المقاصة واستندت إلى نصوص البند ٦-٢ والبند
٢٠-٣ من شروط عقد تفريغ الفحم

« وحيث أنه جاء في البند ٦-٢ من العقد
المذكور أن السعر المفروض يشمل المصاريف
والتكاليف الأخرى التي يضطر المقاول لاتفاقها
في سبيل تنفيذ هذا العقد وذلك بعد أن نص
في الفقرة الأولى من البند المذكور أن على المقاول
احضار جميع العمال والادوات اللازمة للقيام
بالعمل - ونية المتعاقدين ظاهرة في هذا النص
أن مصلحة السكة الحديدية لا تتكلف بمثل هذه
المصروفات وأن المشغل عنها هو المدعي وحده
وهذا لا يشمل الرضاء عن المقاصة

« وحيث أن البند ٢٠ - ٣ من العقد
المشار إليه ينص على أن جميع المبالغ الواجب
خصمها أو الغرامات التي تستحق للمصلحة بمقتضى
البود السابقة تخصم من قيمة أي فاتورة مستحقة
من المقاول وهذا يشمل المقاصة عن الغرامات
والمبالغ الواجب خصمها بمقتضى العقد المذكور
فقط ولم يرد في العقد نص عن خصم رسوم
الرصيف أو أرض الكشك فلا محل للقول بأنها
تشمل الرضاء بالمقاصة عنها

« وحيث أنه فضلاً عن ذلك فقد ورد في

وهو كئيله لا يكون جريمة ولكنه شرط لازم لجريمة ترتكب .

المحكمة

« حيث ان اذار الاشتباه وهو أساس هذه الجريمة صدر في أول اغسطس سنة ١٩٢٥ والجرائم التي ارتكبها المذنب اليه في مدى الثلاث سنوات اللاحقة على الاذار هي جريمة تشرد في ٢٩ فبراير سنة ١٩٢٦ ومخالفة شروط المراقبة في ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٦ وكتاها لا تدخلان في عداد الجرائم المنصوص عنها في المادة الثانية لقانون المتشردين تحت عبارة أولا وثانياً ، أما الجريمة التي يحاسب عليها المتهم الآن وهي جريمة شروع في سرقة فقد وقعت في ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٩ »

« وحيث ان القانون لم يحدد المدة التي يسرى فيها مفعول الاذار ، ولما كان الاذار هو بمثابة تحذير للمذنب اليه للكف عما يثير الشبهة ضده والامتناع عن ارتكاب احدي الجرائم التي عينها القانون حتى لا يقع تحت طائلة العقاب فمن البديهي أن لا يستمر مفعوله سارياً الى امد غير محدود لأن هذا يتناقى وطبيعة الأشياء ولا يلتزم مع روح التشريع الذي ينص على سقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية في الجرائم على اختلاف أنواعها في آجال معينة ، وغنى عن البيان ان توجيه الاذار ليس معناه ان المذنب اليه أصبح في عداد مرتكبي الجرائم ولا يتأتى أن تكون الجريمة ذاتها قابلة للسقوط سواء بالنسبة للدعوى العامة أو العقوبة المحكوم بها بينما يبقى أثر الاذار قائماً »

« وحيث انه متى تقرر ذلك وجب البحث

البند ١٨ - ٣ من العقد المذكور أنه في حالة وفاة المقاتل يكون لمصلحة السكة الحديدية الحق في أن تدفع جميع الاجور المستحقة على المتوفى لعماله أو مندوبيه الخ . وكذلك كل مبلغ يكون مستحقاً على المقاتل للمصلحة أو للوزارة بصفة غرامة أو تعويض أو بأى صفة أخرى ويؤخذ من هذا النص بالتدليل العكسي ان هذا الخصم لا يجوز اذا كان المقاتل حياً يرزق

« وحيث انه مما تقدم تكون دعوى المدعى على أساس صحيح ويتعين الحكم له بطلانته » وحيث أن المدعى عليها تعترف بالتزامها بالمبلغ المطالب به . لذلك يتعين الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

(قضية فريدافندي طويا وحضرته الاستاذ مورييس ارقش ضد وزارة المواصلات رقم ١٣٠٣ سنة ١٩٢٩ اصدر الحكم حضرة زكي خير الابوتيجي بك القاضي)

٣٩٢

محكمة العطارين الجزئية

١٠ يناير سنة ١٩٣١

انذار اشتباه . سقوطه . باقضاء ثلاث سنوات .

المبدأ القانوني

١- لا محل للتفرقة بين انذار التشرد وانذار المشبوه . ولقد سوى الشارع بينهما في الاجراءات المتعلقة بهما وما دام انذار التشرد يسقط مفعوله باقضاء ثلاث سنوات على الاذار دون أن يحصل من المذنب ما يعد تشرداً . فكذلك انذار المشبوه يسقط باقضاء هذه المدة نفسها . إذ لا يمكن أن يكون لانذار الاشتباه أثر يتعدى انذار التشرد .

٣٩٣

محكمة اسبوط الجزئية

١٢ يناير سنة ١٩٣١

١ — اعلان امام المحاكم الجنائية . يخضع لما يقضى به قانون تحقيق الجنايات . يكفى فيه ذكر البيانات الضرورية

٢ — ورقة التكليف بالحضور . اسم المعلن . خطأ بسيط في احد اجزاء الاسم . لا تأثير لذلك على صحة الاعلان

المبدأ القانوني

١ — التكليف بالحضور في المواد الجنائية خاضع فيما يتعلق بالشكل لأحكام قانون تحقيق الجنايات. ولا تسرى عليه أحكام قانون المرافعات الا في البيانات التكميلية التي لم ينص عليها قانون تحقيق الجنايات. فلا تعتبر ورقة التكليف بالحضور امام محكمة الجنايات والمخالفات باطلة لعدم اشتغالها على جميع البيانات المقررة للاعلانات المدنية. بل يكفى أن تكون قد وصلت الى المتهم وعلم بالغرض المقصود منها بحيث يمكنه المرافعة عن نفسه

٢ — ليس من المحتم بالنسبة للشخص المراد اعلانه بيان اللقب والصناعة متى كان الاسم الذي ذكر كافيًا لتعيين شخصية المعلن. فاذا ذكر اللقب والصناعة وكان في الاسم تحريف بسيط لا يؤدي الى الاشتباه في شخصية المعلن وظهر من ظروف الدعوى انه استلم إعلانات بعد ذلك معلنة بهذه الصورة كان الاعلان الأول صحيحًا ولو حصل لشيخ البلد بسبب امتناع خادم المعلن عن استلام الاعلان

في تعيين المدة التي ينتهي مفعول الانذار باقتضاها وقد أبان الشارع عن قصده في حالة مماثلة وهي حالة انذار المتشرد قص في المادة السادسة من قانون المتشردين على ان المنذر اليه اذا عاد للتشرد في خلال ثلاث سنوات من انذاره يعاقب ومفهوم النص انه اذا انقضت الثلاث سنوات ولم يحصل من المنذر اليه ما يعد تشرداً سقط الانذار. وقد حدد الشارع المدة المسقطه للانذار على أساس المدة المقررة لسقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية في جرائم الجناح ذلك ان الانذار وان لم يكن مكوناً لجريمة في حد ذاته. الا انه عنصر جوهري في جريمة التشرد وشرط أساسي من شرائطها لا تتوفر بغيره

« وحيث انه لا محل للفرقة بين انذار التشرد وانذار المشبه فكلاهما يريان الى غرض واحد متحد ويعملان على تطهير الهيئة الاجتماعية من افراد يعيشون عالة عليها أو يعملون على تمكين صفاتها والعبث بامننا وذلك بارشادهم الى المنهج الذي ينهجونه وتحذيرهم عاقبة بغيهم ومنفعة فعالهم . ولقد سوى الشارع بين الجريمتين في الاجراءات المتعلقة بهما فمن غير المفهوم أن يكون لانذار الاشتباه أثر يتعدى انذار التشرد وهو كشيء لا يكون جريمة ولكنه شرط لازم لجريمة ترتكب

« وحيث لذلك تكون التهمة المنسوبة الى المتهم فاقدة زكناً أساسياً وهو الانذار لسقوطه بمضى ثلاث سنوات . ومن ثم يتعين الحكم ببراءة المتهم عملاً بالمادة ١٧٢ ج

(قضية النيابة ضد هريدي بدوي رقم ٧٣ سنة ٣١ اصدر الحكم حضرة اسكندر بك دميان القاضي وحضور حضرة بديع الداخني اقدي وكيل النيابة)

المحكم:

« حيث أن الحاضر عن المخالف دفع بجلسة المعارضة وفي المذكرة المقدمة بطلان ورقة التكليف بالحضور الى الجلسة الأصلية وما تلاها من الاجراءات القانونية بما فيها الحكم الغيابي المعارض فيه باعتبار أن الورقة المذكورة لم تسلم لموكله بل سلمت لشيوخ البلد في حين أن موكله معروف بأسبوط اذ هو صاحب مخبز مشهور بها وان ذلك نشأ عن خطأ في الاسم اذ الاسم الذي تضمنته ورقة التكليف هو « ميخائيل خير الابوتيجي » وحقيقة اسم موكله « ميخائيل حنا الابوتيجي »

« وحيث انه يتعين البحث فيما اذا كانت الورقة المقول بطلانها اشتملت على البيانات الكافية التي يتطلبها القانون من عدمه

« ومن حيث انه من المقرر قانوناً أن التكليف بالحضور في المواد الجنائية خاضع فيما يتعلق بالشكل لاحكام قانون تحقيق الجنايات ولا تسرى عليه احكام قانون المرافعات الا في البيانات التكميلية التي لم ينص عليها قانون تحقيق الجنايات. وعليه لا يكون التكليف بالحضور باطلا لعدم اشتماله على جميع البيانات المقررة للاعلانات المدنية بل يكفي أن يكون قد وصل الى المتهم وعلم بالغرض المقصود منه بحيث يمكنه المرافعة عن نفسه امام المحكمة (انظر كتاب المبادئ الاساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية لزكي بك العرابي ص ٢٣٨ وحكم النقض الفرنسي ١٣٠/١٢/١٩٠٧ ولبواتقان مادة ٤٥٥ ن ١٢٠/١٣٠ ومادة ١٨٣ ن ١٣/١٦٣ وتعليق دالوز مادة ١٨٢ ن ٦٤ - ٦٦ وملخص نجارو ٤٥٨) « وحيث انه من المقرر ايضاً أن تشمل ورقة

التكليف بالحضور اسم الشخص المطلوب حضوره اذ الدعوى بطبيعة الحال لا تكون صحيحة الا اذا رفعت على شخص معين ولا يمكن تكليفه الا بعد تعيينه اما باسم او بصفة عامة به تكفي لتمييزه بحيث لا يمكن أن يخالجه اي شك في انه هو المقصود بالاعلان بل انه من المقرر انه ليس من المحتم ذكر لقبه او صفته او محل اقامته متى كان الاسم الذي ذكر كافياً لتعيين شخصه ز كتاب زكي بك العرابي السابق الاشارة اليه ص ٢٤٠ ولبواتقان مادة ١٨٣ ن ٣٢ - ٣٦ وستان هيلي ج ٦ ن ٢٥٧٠ وتعليق دالوز مادة ١٨٣ ن ١١١ وما يليها)

« وحيث انه من المقرر كذلك أن تسليم صورة الاعلان يكون لنفس الشخص المرغوب اعلانه او لمحله (مادة ٦ مرافعات) فان لم يجده المحضر بمحله ولم يجد خادمه ولا أحداً من أقاربه المقيمين معه فتسلم الصورة على حسب الاحوال اما لحاكم البلدة او لشيوخها ويكون الاجراء كذلك ايضاً في حالة الامتناع عن تسليم الصور (مادة ٧ مرافعات) « وحيث انه بالرجوع الى ورقة التكليف بالحضور (طلب حضور المتهم) المدعى بطلانها في هذه الدعوى يرى أنها ذكرت اسم المتهم ميخائيل خير الابوتيجي صاحب مخبز عمومي بأسبوط وفي صلب الاعلان صاحب مخبز المجاهدين مخاطباً مع الشيخ مصطفى قنديل شيخ البلد لغيابه وامتناع تابعه عن الاستلام

« وحيث انه يتضح من ذلك ان الاسم الذي ذكر في الاعلان فيه ما يكفي لتعريف المتهم وتعيينه اذ المقرر أن يكون التعيين كافياً نافية للجهالة سيما اذا لوحظ ما اجمع عليه الشراح من انه ليس من

٣٩٤

محكمة الاقصر الجزئية

١٧ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - معارضة في حكم غيابي . رفعها . عدم قيدها
ابتداء . قيدها عقب ذلك . هل تعتبر معارضة
جديدة أم اتكاما لاجراءات المعارضة الاولى
- ٢ - محضر عدم وجود منقولات للمدين . هل
يعتبر من اجراءات التنفيذ التي يبدأ بها ميعاد
ال ٢٤ ساعة

المبدأ القانوني

- ١ - اذا قدم المعارض معارضة ولم يقيد هاتم
عاد وقيدها بعد ذلك كانت الاجراءات الاخيرة
متمة للاولى ومكونة لمعارضة واحدة - وما دام انه
لم يصدر حكم عقب المعارضة الاولى فلا يمكن القول
بعدم جواز اتمام اجراءات المعارضة بحجة أنه لا تجوز
المعارضة مرتين
- ٢ - لا يعتبر محضر الايقاف الذي يحرره المحضر
بسبب عدم وجود منقولات يصح الحجز عليها لدى
المدين عملا من أعمال التنفيذ الا اذا أعلن الى المدين
ليعلم منه رغبة الدائن في التنفيذ

المحكمة

عن الرفوع الفرعية

- « من حيث أن المعارض ضده دفع : -
أولا - بعدم جواز المعارضة مرتين . ثانياً - بعدم
قبول المعارضة شكلا لتقديمها بعد الميعاد
« ومن حيث انه فيما يختص بالدفع الأول فان
القاعدة المذكورة قصد بها منع المعارض من الانتفاع
بالغياب اضراً بالمعارض ضده ولذلك لا يباح له
اذا قدم معارضة في حكم غيابي وقضى فيها أن يتغيب

المحتم بيان اللقب ولا الصناعة متى كان الاسم الذي
ذكر كافياً لتعيين شخصية المتهم كما تقدم وفي هذه
الحالة ذكر الاسم واللقب والصناعة وغاية ما هناك
ان الاسم الوسط ذكر خطأ واذا لوحظ فوق ذلك
ما ذكره وكيل المتهم في مذكرة وفي دفاعه في الجلسة
من ان موكله شخص معروف في اسبوط اذ هو
صاحب مخبز مشهور بها

« وحيث انه بالنسبة لتسليم صورة الاعلان
فالظاهر من ورقة التكليف بالحضور أن المحضر
لا أراد تسليم صورة الاعلان للمتهم لم يجده بمحله
وامتنع تابعه عن تسليم صورة الاعلان فلم يكن هناك
مناص لدى المحضر من تسليم صورة الاعلان لشيخ
البلد وهو تصرف قانوني لا شائبة عليه كما تبين
بما تقدم ذكره خصوصاً اذا لوحظ أن هذه هي طريقة
التمهم فهو عند التحقيق لم يرد الذهاب الى مركز
التحقيق لا بداء أقواله وعند الاعلان لم يوجد بمقر
عمله وامتنع تابعه من تسليم الصورة وفي جلسة المرافعة
الاولى لم يحضر ولا وكيل عنه وفي جلسة المعارضة
لم يحضر بل حضر وكيل عنه

« وحيث انه فضلا عن جميع ما تقدم فالتمهم
اعلن بالحكم الغيابي الصادر من هذه المحكمة بتاريخ
٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ بالاسم الذي اعلن به اولا
وبناء على هذا الاعلان قد حضر الى قلم الكتاب
بتاريخه نوفمبر سنة ١٩٣٠ وعارض في الحكم الغيابي
وعندها فقط قرر ضمن تقرير معارضته أن صحة اسمه
ميخائيل حنا الابوتيجي

« وحيث انه لذلك يكون الدفع قد بني على
غير أساس ويتعين رفضه

(قضية النيابة ضد ميخائيل حنا رقم ١٥٧٧ سنة
٩٣٠ - اصدر الحكم حضرة نجييب بك المدرأوى
القاضي وحضور حضرة سليمان مراد اقدى مساعد النيابة)

حين صدور الحكم لمعارض من جديد. اما في القضية الحالية فان المعارض قدم معارضته ولم يقيد بها ثم عاد وقيد بها بعد ذلك . فالاجراءات الأخيرة ليست الا إتماماً للاجراءات الأولى ومكونة لمعارضة لم تقدم بعد للمحكمة لتفصل فيها. وما دام انه لم يصدر حكم ما عقب المعارضة الأولى . فليس ما يمنع من اتمام اجراءات المعارضة. ومن ثم يكون الدفع الأول غير مقبول

«ومن حيث انه فيما يختص بالدفع الثاني فقد تبين ان ما حصل في ١٤ يناير سنة ١٩٣٠ لم يكن تنفيذاً بالمعنى المقصود قانوناً. بل كان مجرد اثبات لعدم وجود منقولات أو عقارات للمعارض ولذا وصف بأنه محضر إيقاف . وهذا الاجراء لا تأثير له على حق المعارض ما دام انه لم يعلن به ولم يثبت

انه علم برغبة المعارض ضده في مباشرة اجراءات التنفيذ ولو ان المعارض ضده أراد اسقاط حق المعارض في المعارضة لوجب عليه اعلانه بهذا المحضر واذن كان يمكن القول بأن المعارض علم برغبة المعارض ضده في التنفيذ ومباشرة الاجراءات فكان اذن عليه المعارضة في أثناء الأربع وعشرين ساعة التالية . أما وذلك لم يتم فيكون حق المعارض في المعارضة قائماً ويستعمله ابتداء من علمه بمباشرة التنفيذ الذي حصل في ٢ اغسطس سنة ١٩٣٠ فقام بالمعارضة في ٣ أغسطس اي في الميعاد ومن ثم تكون المعارضة في الميعاد ومقبولة شكلاً

(معارضة الشيخ يونس خليل بصفته ضد ابراهيم حسن السيد رقم ٨٦ سنة ١٩٣٠ — اصدر الحكم حضرة محمد بك مختار القاضي)

قضاء المحاكم المختلطة

الدوائر المجتمعة

لمحكمة الاستئناف المختلطة

المحكمة

بعد الاطلاع على حكم محكمة الاستئناف الصادر في ١٢ مارس سنة ١٩٢٥ القاضي بحالة القضية على هذه المحكمة بدوائرها مجتمعة لفصل نهائياً فيما يأتي :-

هل المشرع المختلط حينما نص في المادة ٢٧٢ من القانون المدني على ان الالتزامات تسقط بمضي ١٥ سنة ما عدا الاستثناءات المبينة بالقانون في احوال معينة ومع اغفال هذا النص استثناء التزام البائع

٣٩٥

٢٣ مايو سنة ١٩٢٥

بيع . نزع المبيع من يد المشتري . دعوى الضمان . السقوط بالتقادم . سريانه

المبدأ القانوني

لا يبدأ سريان سقوط الحق في دعوى الضمان الا من الوقت الذي يظهر فيه التشويش على الملكية المنذر بنزع المبيع من يد المشتري .

بالضمان قصد أن يقرر مبدأ جديداً لصالح البائع مخالفًا للمبادئ المتفق على تطبيقها بالقانون الفرنسي
« وحيث أن المستأنف تمسك بأنه وإن كان
بالقانون الفرنسي نص خاص وهو نص المادة ٢٢٥٧
يقضى صراحة بأن التقادم لا يبدأ سريانه بالنسبة
للعوى الضمان حتى يحصل نزاع المبيع من يد المشتري
إلا أن الشارع المختلط لم ينقل هذا النص الصريح
ولذا فهو يرى أنه محق في التمسك بمبدأ القانون العام
المقرر بالمادة ٢٧٢ مدني مختلط والذي بمقتضاه تسقط
الالتزامات في مصر بمضي ١٥ سنة ما عدا بعض
استثناءات لا يوجد مع ذلك من بينها الالتزام
الخاص بضمان البائع

« وحيث أن هذه المسئلة كانت أخيراً موضع
بحث وأخذت فيها محكمة الاستئناف بوجهة نظر
المستأنف بحكمها الصادر في ٢٧ مايو سنة ١٩٢٤
(مجلة التشريع والقضاء السنة ٣٦ صحيفة ٣٩٠)
« وحيث أن هذا القضاء يتعارض مع قضاء
سابق يستفاد منه ولو ضمنا الأخذ بالرأي المخالف
(راجع حكم محكمة الاستئناف الصادر في ٢٤ مارس
سنة ١٩١٠ مجلة التشريع سنة ٢٢ ص ٢٢٣ وحكم
١٣ مايو سنة ١٩٠٩ مجلة المذكورة سنة ٢١ ص ٣٤٢)
وترى هذه المحكمة إقرار هذا المبدأ الأخير الذي
سار عليه القضاء في الحكمين السابقين

« وحيث أنه بالرغم من الحجج المستمدة من
النص ومن مقتضيات الحال التي يمكن الاستناد إليها
في تأييد نظرية المستأنف فإن هذه النظرية تتعارض
تعارضاً بيناً مع المبادئ الأساسية لنظام التقادم
سواء في القانون المختلط أم في القانون الفرنسي

« وحيث أنه من المسلم به بوجه عام أن التقادم
الذي نحن بصددده ما هو إلا طريق للبراءة من الدين
بسبب سكوت الدائن عن حقه وأنه من نتيجة زوال
حق الدائن في مطالبة المدين بتنفيذ تعهده وأنه إذا
كان الالتزام يسقط بمضي ١٥ سنة (كعبارة القانون
المختلط) فما ذلك إلا لزوال حق الدائن في الدعوى
وينتج من ذلك حتماً أن سريان التقادم لا يبدأ
إلا عند ما يولد الحق في الدعوى . لأن التقادم
لا يمكن أن ينتج أثره على دعوى لم توجد بعد

actioni non natae non praescribitur

« وحيث أن دعوى من يتمسك بضمان البائع
لا تسقط إلا بمضي ١٥ سنة من وجود الحق فيها
وبعبارة أخرى لا يمكن الاحتجاج بالتقادم على
المشتري بمجرد التزام البائع بالضمان طالما أن الحق
في الدعوى المستمد من هذا الالتزام لم يظهر في الوجود
ولم يحصل تشویش على حيازة المشتري

« وحيث أنه من المتفق عليه أن التقادم يسرى
من تاريخ وجود الحق في الدعوى فيقتضي التسليم
عقلاً بأن هذا الحق ينشأ في الوقت الذي يبدأ فيه
التشویش على المشتري

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بأن التقادم المسقط لدعوى المشتري
في الرجوع بالضمان على البائع لا يبدأ إلا من الوقت
الذي يظهر فيه التشویش المنذر بنزع المبيع من يده
(رئاسة المسيو كامباس — استئناف إبراهيم عبد الشهيد
ضد أنجلو استاسيو — مجلة القضاء والتشريع المختلط
العدد ١٩ سنة ٣٧ صحيفة ٤٤٦)

قضايا المحاكم المختلطة

٣٩٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٦ يونيو سنة ١٩٢٨

عقد . تفسيره . نية المتعاقدين

بيع . مع التأجير . منقول . التصرف فيه . حسن
نية المشتري . عدم جواز الاسترداد

المبدأ القانوني

١ - مهما كانت الألفاظ المستعملة في عقد فإنه يجب تفسيره بمراعاة نية الطرفين فيه . فعلى الرغم من ذكر كلمة « مشتري » في إيصال مؤقت يجب أن ينظر لهذا المستند مع نصوص العقد بأجمعه . فإذا تبين أنه عقد بيع وتأجير في الوقت نفسه . فلا يمكن للمشتري أن يعتبر نفسه مالكا إلا إذا أظهر رغبته في استعمال حقه في الخيار المعطى له بمقتضى العقد .

٢ - ليس لهؤجر البائع الذي يبقى مالكا للسيارة المحرر عنها عقد البيع والتأجير الحق في استرداد السيارة في حالة ما إذا تصرف المشتري المستأجر لها بدون حق للغير الحائز لها بحسن نية وذلك طبقاً للمادة ٦٨ من القانون المدني الخاصة بحالة الضياع أو السرقة فقط . فالتبديد لا ينطبق على احدي هذين الحالتين

(رثامة المسيو ماك بارنت - استئناف موريس كبرى
ضد منير بك راغب - النازيت السنة العشرين عدد ٢٣٩٩
حكم رقم ٣١٥ ص ٣٠٧)

٣٩٧

محكمة الاستئناف المختلطة

٤ يونيو سنة ١٩٢٩

١ - دفاع . عدم الرد عليه ابتدائياً . غير مانع

منه استئنافاً

٢ - نزاع ملكية . شرط بين المدين وآخر . على

بقاء الملكية للمدين . حدوده . مشروعيتها .

٣ - أتعاب . الاتفاق عليها . غير مانع من تعديها قضاء

المبادئ القانونية

١ - مجرد عدم الرد على طلب أمام المحكمة الابتدائية لا يمنع الخصم من ابدائه أمام المحكمة الاستئنافية

٢ - النص في عقد اتفاق بين مدين منزوعة ملكيته وبين شخص آخر على ان يدفع له المدين مقدماً ربحاً معيناً . وأن يرسي المزداد على هذا الغير مع بقاء الملكية للمدين . وأنه في حالة عدم دفع المبالغ المتفق عليها كرج أو أتعاب يصبح الراسي عليه المزداد مالكا للعقار المشتري بالمزداد . مثل هذا العقد يتضمن امماً مستعاراً . وعقد تسليف وضمان للسلفية . وهو ليس باطلا الا بمقدار ما يتضمن فيه من شرط الاستحقاق والملكية لأنه يكون عبارة عن دين مضمون برهن عقار ويصبح ملكاً للدائن في حالة عدم السداد . وعليه فيأتم الراسي عليه المزداد الممار اسمه ولو في حالة عدم سداد المبالغ المتفق عليها برد العقار المنزوع ملكيته للمالك الأصلي ولكنه يحفظ لنفسه حق الرهن

العقارى مع حق الحبس كما يحق له تسجيل مثل هذا العقد أو الحكم الصادر بناء عليه
٣- ان الرجح المنصوص عليه مقدماً في عقد استعارة الاسم يكون محلاً لتعديله بمعرفة القاضى طبقاً للمادة ٦٢٨ مد م
(رئاسة المسيو بافيرا . استئناف على غندور ضد عبد الله احمد شكرى . الغازيت سنة ٢١ عدد ٢٤١ حكم رقم ١ ص ٥)

٣٩٨

محكمة الاستئناف المختلطة

١٨ يونيو سنة ١٩٢٩

تأجير . بيع . سيارات مؤجرة او مودعة . استرداد المالك لها . ضد الدائن المرهونة عنده . حقه . خطأ الدائن الجسم . عدم تطبيق نظرية حيازة المنقول .

المبدأ القانونى

ان قاعدة « حيازة المنقول قرينة على الملك » لا يمكن تمسك الغير بها اذا نسب اليه خطأ جسم يكاد يكون فى حكم الغش كمن أخذ سيارات على سبيل الرهن وهى مسلمة لمدينه بعضها بالتأجير والبعض الآخر بطريق الايداع وكان فى وسعه ان يتحقق من ملكية مدينه لهذه السيارات سواء من المحافظة أو البلدية حيث تهيد فيها بأسماء أصحابها . خصوصاً اذا لم يكن قد طالب مدينه بتقديم الرخصة المعطاة له . ويظهر خطأ الدائن ايضاً لأن الذى تعامل معه صاحب مستودع سيارات (جراج) وطبيعة عمله تقتضى ايداعها بطرفه . فلا يجوز للدائن الذى ارتكب مثل هذا الخطأ أن يتمسك بمقد رهنه ضد صاحب السيارات الذى يستردها بناء على ملكيته لها طبقاً للعقود المعتاد تحريرها فى مثل هذه الأحوال

(رئاسة المسيو هانسون — استئناف شركة استودى يكر ضد اسنانوس وشركاه — الغازيت السنة العشرين عدد ٢٣٩ حكم رقم ٣٠٩ ص ٢٩٩)

٣٩٩

محكمة الاستئناف المختلطة

١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩

بيع . بالمراد الدائن . عن منقول او عقار . الثمن جملة واحدة . جواز الفسخ . فى حالة وجود عجز ازيد من جزء من عشرين . عدم جواز طلب تنقيص الثمن دعوى . تفويض الامر للحكمة . ليس معناه التسليم بالطلبات

المبدأ القانونى

١- طبقاً للمادتين ٣٦٦ و ٣٦٧ مد م . اللتين تسريان على البيوع الجبرية سواء كانت عن عقار أو منقول . ليس للمشتري الحق - فى حالة ما اذا كان الثمن قد ذكر جملة واحدة حتى مع ذكر المقاس أو المقدار - الا فى طلب فسخ البيع اذا كان العجز ازيد من جزء من عشرين . وبناء على هذا فليس للرامى عليه مزاد أطيان صفقة واحدة وبثمن اجمالى . ورغم وجود عجز ازيد من جزء من عشرين . والذى لم يطلب فسخ البيع . أن يطلب تنقيص الثمن خصوصاً اذا كانت البيانات الخاصة بمقدار المبيع مذكوراً فيها كلمة « تقريباً » . كما ان شروط البيع تنص صريحاً بعدم الضمان فى حالة العجز

٢- ان من يفوض الأمر للقضاء لا يسلم بالطلب ولكنه بالعكس يعترض عليه ويترك الأمر لعناية القضاء للمحافظة على حقوقه

(رئاسة المسيو فو . استئناف شركة الكبس والودائع ضد ورثة نفيسة هانم فاضل الدرملى . الغازيت سنة ٢١ عدد ٢٤١ حكم رقم ٢ ص ٧)

٤٠٠

محكمة الاستئناف المختلطة

١٩ فبراير سنة ١٩٣٠

عقد بيع او تأجير سيارة . اشتراط دفع جزء من الثمن . والباقي مقسطا باعتباره اجرة شهرية . اخفاء لعقد بيع

المبدأ القانوني

اذا وصف عقد بأنه تأجير سيارة مع خيار المستأجر في مشتراها. ونص فيه قبل تسليم السيارة على دفع جزء من الثمن مقدما والباقي مقسطا لسداده بمواعيد معينة بحيث يكون للمستأجر عند انقضائها وسداد جميع الاقساط أن يختار شراء السيارة. فمثل هذا العقد انما هو اخفاء لبيع اذا تبين أن الأجرة الشهرية المبينة به لا تتناسب بحال مع الخدمات التي قد تؤديها السيارة للمستأجر المذكور. وهي في الواقع ليست الا أقساطا من ثمن المبيع (رئاسة المسوق قافنك . استئناف استودى يكر ضد تفليسة قطه واخرين — الغازيت السنة العشرين عدد ٢٣٩ حكم رقم ٣١١ ص ٣٠١)

٤٠١

محكمة الاستئناف المختلطة

١٥ ابريل سنة ١٩٣٠

- ١ — عقود بيع . تعليق الملكية فيها . صحتها
- ٢ — امتياز المؤجر . على المتقولات كافة . في المحل المؤجر . مداه . استثناء في حالة العلم بعدم ملكية المستأجر .
- ٣ — الآلات الزراعية . شروط بيعها . شهرتها . سريانها على المؤجرين

المبدأ القانوني

١ - قد اجمعت المحاكم على صحة النصوص

الواردة في عقود البيع المعلقة فيها الملكية على شرط ٢- أن حق امتياز المؤجر يتناول كافة المتقولات الموجودة في المحل المؤجرة ولو كانت مملوكة للغير إلا اذا كان المؤجر يعلم بملكية هذا الغير قبل وجودها فيها . فعلى الغير الذي يريد الاحتفاظ بملكه أن يعلن المؤجر بذلك قبل ادخال الشيء المبيع في المحل المؤجر. على أن علم المؤجر بملكية هذا الغير قد تستتج من ظروف وقرائن مختلفة سواء من جهة نوع الشيء وسبب وجوده في المحل المؤجر وعمل المستأجر والمنفعة الخاصة به الخ .

٣- قد أصبح الشرط الوارد في عقود الشركات البائعة والذي تحتفظ فيه بحق ملكية الآلات الزراعية من الشروط العامة المشاعة في مصر بحيث أصبح من غير المفروض تجاهلها . ويكون المؤجر من باب أولى عالما بهذا الشرط فيما يختص بالآلات الزراعية التي يضعها المستأجر في الأراضى المؤجرة له في الوقت الذي لم يتم بدفع الايجار المستحق . وعلى هذا يكون للبائع الذي لم يدفع له الثمن الحق في حالة حجز هذه الآلات أن يستردها .

(رئاسة المسوق بافيرا . استئناف شركة المهندسين المصرية ضد نصر امين العريف واخرين . الغازيت السنة ٢٠ عدد ٢٣٩ حكم رقم ٣٢١ ص ٣١٢)

٤٠٢

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٩ ابريل سنة ١٩٣٠

شركة محاصة . العلاقة بين الشركاء . نتائجها

المبدأ القانوني

طبقا للمواد ٦٥ الى ٧٠ تجا . م لا ينظر الى وجود رأس مال في شركات المحاصة . ولا اسما للشركة

ايضاً . فكل محاص تعاقد مع الغير يكون مسئولاً وحده قبله . ويكون علاقات المحاصين بين بعضهم البعض قاصرة على حق كل منهم والتزامه بتسوية الأرباح والخسائر الناشئة عن الأعمال التي قام كل منهم بها سواء بمفرده أو بالاشتراك مع بعضهم . وبناء على هذا فكل مبلغ يرد لحساب شركة محاصة يبقى في ذمة من حصله من الشركاء في العمل وليس للشركاء الآخرين قبله سوى المطالبة بالحساب (رئاسة بافيرا — استئناف محمد شفيق كرسه وآخر ضد محمد مرشدى الحداد وآخرين . مجلة التشريع والقضاء عدد ٢٠ ص ٤٦٠)

٤٠٣

محكمة اسكندرية الابتدائية المختلطة

٢٣ فبراير سنة ١٩٢٩

- ١ — امتياز المؤجر . سريانه على المنقولات بالمال المؤجرة
- ٢ — عقد بيع . الملكية فيه مطلقة . عدم علم المؤجر به . سريان حق امتياز
- ٣ — مشتر . منقولات . شرط معلق . خيانه للامانة عدم قيامها . حالة الضياع والسرقة

المبدأ القانوني

- ١ - حق امتياز المؤجر (في حالتنا صاحب جراج سيارات) يسرى على جميع المنقولات

الموجودة بالمحل المؤجر اذ لم يفرق الشارع المصرى بين ما هو مملوك فيها للمستأجر وما هو مملوك لغيره ٢- اذ اجهل المؤجر النص الوارد بتعليق الملكية في العقد وبمقتضاه استولى المستأجر على الشئ الموضوع في المحل المؤجر فليس للبائع أو البائع المؤجر حق التمسك ضد المؤجر بهذا الشرط لا بعد الشئ عن حق امتياز المؤجر عليه

٣- ان خيانة الأمانة التي يرتكبها مشتر معلقة ملكيته بتصرفه في الشئ المبيع والذي لم يصبح بعد مالكا له لا يمكن قيامها على حالة الضياع أو السرقة التي يعتبرها المشرع المصرى استثناء للبدا المقرر بأن الحيازة في المنقول دليل على الملكية . والذي قصد منه حماية الغير حسن النية ممن يكون قد استولى على منقولات من الحائز لها والمسلمة اليه من مالكاها الاصلى

وحسن نية المشتري في مزاد علنى عمل عن يد محضر من محضرى المحكمة هي قرينة قانونية طبقاً لل مواد ١١٦ و ١١٨ مد . م

(رئاسة الكونت دى اندينو — قضية فيتوروجيانوتى وشركاه ضد استفانو استفانو وآخرين . الغازيت السنه العشرين عدد ٢٣٩ حكم رقم ٣١٨ ص ٣٠٩)

قضاء المحاكم الأجنبية

٤٠٤

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨

مسئولية جنائية . حكم بالعقوبة .

مسئولية مدنية . الحكم بالتعويضات . أمام المحاكم

الجنائية . يجب ان يكون اسامه الضرر الناجم

عن الجريمة مباشرة . الحكم بالتعويضات من تلف

سيارة من غير اثبات حالة التلف بالحادث . خطأ

المبدأ القانوني

لا تختص المحاكم الجنائية بالحكم على المتهم بدفع

التعويضات المدنية للمطالب بالحقوق المدنية الا اذا

كان الحكم بها مستنداً مباشرة الى الضرر الناجم

عن الجريمة التي أثبتتها الحكم ضد المتهم (٣٢١ تيجفر)

فيخطئ الحكم القاضي بالعقوبة على من تسبب

باهماله وعدم احتياظه في قيادة سيارة باحداث جروح

اذا حكم لمن اصابه الحادث بتعويضات عن التلف

الحاصل لعرقته من غير أن يبحث فيما اذا كان

هذا التلف نتيجة مباشرة للحادث أم لا .

(مجلة دالوز سنة ١٩٣٠ ص ١٢٣ قسم اول)

٤٠٥

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٧ يناير سنة ١٩٢٩

طفل . تسليم الطفل لمن له الحق في استلامه .

امتناع عن توصيله لمنزل من له الحضانة . جريمة معاقب عليها

المبدأ القانوني

يجب على كل من الوالد أو الأم (المطلقين

أو المنفصلين) الملزم بأن يسلم الطفل لمن له الحق

في استلامه أن يقوم بتسليمه في محل توطن

صاحب الحق في استلامه أو في المحل الذي حدده

الحكم القاضي بذلك (٣٥٧/٢ ع . فر .)

وعلى ذلك تعد مرتبة الجريمة الامتناع عن تسليم

الطفل لمن له الحق في طلبه المرأة المحكوم بانفصالها

عن زوجها التي تمتنع عن تقديم طفلها القاصر بمنزل

الوالد المحكوم له بحضانتها أو كفالتها . وتخطئ محكمة

الموضوع اذا حكمت ببراءتها بناء على أنها لم

تستعمل أي اكراه على الطفل لحمله على البقاء لديها .

(مجلة دالوز ١٩٣٠ ص ١٢٢ قسم اول)

٤٠٦

محكمة النقض والابرام الفرنسية

(الدائرة المدنية)

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠

تأديب . مجلس تأديب . صحة تشكيكه

المبدأ القانوني

يجب أن تشمل الأحكام الصادرة من مجالس

التأديب بذاتها على دليل صحة تشكيل الجهة التي

أصدرت الحكم وعلى وجه التخصيص يجب أن

تذكر فيها أسماء الأعضاء الذين اشتركوا في الحكم

وخلو حكم مجلس التأديب من هذا البيان

الاساسي في الحكم يبطله

(مجلة دالوز الاسبوعية ص ٥٥٦ سنة ١٩٣٠)

المحاماة : وقد علق على هذا الحكم المستشار

Henri Lalou تعليقا حاول فيه التقريب بين حق المخطوبة في مطالبة خطيبها بتعويضات بسبب فسخ الخطبة . وبين حق التعويض بسبب المعاشرة الغير المشروعة وبين الحالة التي حكم فيها . وإبان انه ليس للمتهم في جناية القتل ان يدعى ان الخاطب الذي توفى في الحادث كان له الحق في ان يفسخ الخطبة من غير تعويض لان أساس مسئولية لا دخل له بهذا . وتلك مسألة لا شأن له فيها . ثم أخذ يبحث في تطور قضاء المحاكم الفرنسية في الحكم بالتعويضات بسبب الضرر الادبي وقال في ختام بحثه « انه لا يشترط للحكم بالتعويضات ان يثبت المدعى قيام صلة قرابة » على أن حق المخطوبة لا يمكن المناقشة فيه . ثم قال فلننتظر في المستقبل القريب أو البعيد أن ترى القضاء يقر حق الاسدقاء في طلب التعويض . و بهذا نجد أن العواطف المدعى بها ستقوم تقوينا مالياً

ثم أشار الى مرافعة مستشار الحكومة Andrieux التي تنبأ فيها بهذا أمام مجلس شورى الدولة حيث قال فيها « مع قضاء محكمة النقض والابرار الفرنسية يجب أن كل الذين تصيبهم وفاة المجنى عليه في عواطفهم أو صلاتهم التي لها صفة ثابتة يجدون في المادة ١٣٨٢ أساساً صالحاً لدموى التعويض »

وقد أشار في بحثه الى مجلة مراجع نذكر منها

Revue trimest. Le droit Civil 1930 p. 787

Resp. pour promesse de mariage faite après l'existence des relations

Josserand. Le problème juridique de la rupture des fiançailles, D. H. 1927

D. P. 1927-1-67

D. P. 1929-2-169, 2, 170. 3. Page 6.

Rev. Trim 1930. P. 543

٤٠٩

محكمة دييجون الاستئنافية

٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٠

حكم تمهيدى . قوة . تقيد القاضى به .

المبدأ القانونى

لا يتقيد القاضى بالحكم التمهيدي الذي يصدره

٤٠٧

محكمة النقض والابرار الفرنسية

١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

تدخل امام المحاكم الجنائية . شروطه . حالة معينة .

طلب الدخول من المالك للمعارضة في قتل قهوة

المبدأ القانونى

لا يملك حق التدخل أمام المحاكم الجنائية الا الأشخاص الذين أصابهم ضرر من الحادث أو المسؤولون عن الحقوق المدنية (١٧٣ و ١٨٢ تج فر) فاذا رفعت الدعوى الجنائية ضد متجرفى المشروبات لأنه استقبل في محله نساء فاسدات الأخلاق فليس للمالك المحل الذي توصل الى فسخ عقد البيع الصادر منه لهذا المتجر أن يتدخل أمام المحكمة الجنائية ليطلب من المحكمة أن لا تأمر باقتال القهوة

(مجلة دالوز سنة ١٩٣٠ ص ١٢٤ قسم اول)

٤٠٨

محكمة جنيات La Dordogne

٢٤ مايو سنة ١٩٣٠

تعويضات . خطيبة . قتل خطيبها . حقها في المطالبة بالتعويضات .

المبدأ القانونى

للمخطوبة التي قتل خطيبها أن تطالب المتهم بتعويض ما أصابها من ضرر أدبي بسبب ما أصابها من حزن واضطراب خطير وضرر مادي مظهره ما انفقت من نفقات بسبب الزواج وأصبحت بعد الحادث عديمة الجدوى

· (مجلة دالوز سنة ١٩٣٠ ص ١٣٣ قسم ثان)

الا اذا فصل بصفة حاسمة في الخلافات التي آثارها
الخصوم أمامه

(مجلة دالوز الاسبوعى من ٥٩٤ سنة ١٩٣٠)

٤١٠

محكمة استئناف بواتيه

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

استئناف فرعى. رفعه من مستأنف عليه جوازه .
مهما كانت حالة الدعوى
حكم . اعلانه . شرط قبوله . حالة .

المبدأ القانونى

للمستأنف عليه طبقاً للمادة (٤٤٣) مرافعات
أن يرفع استئنافاً فرعياً في أية حالة كانت عليها
الدعوى. مادام أنه قد فصل بحكم واحد في جميع

المسائل أو الطلبات موضوع كل من الاستئناف
الأصلى والفرعى .

٢- اذا أعلن شخص حكماً يتضرر من بعض
أجزائه دون البعض الآخر فلا يمكن اعتبار هذا
الاعلان الا قبولاً معلقاً على شرط . هو قبول الخصم
للحكم بالنسبة لما قضى عليه به . فاذا جدد النزاع
في كل أو بعض اجزائه برفع استئناف خاص . كان
لمن أعلن الحكم أن يستأنفه . وكذلك الحال عندما
يستجبل فصل دعويين متصلتين ببعضهما اتصالاً
يجعلهما غير قابلتين للتجزئة مثل دعوى التعويض
بسبب الاستغواء Seduction ودعوى اعلان البنوة .
(مجلة فرنسا القضائية عدد ٢٦ ديسمبر سنة
١٩٣٠ ص ١٥)

لجنة الأبحاث القانونية

بالتبعية العمومية

قرارات اللجنة

١١

قرار رقم ١٣٦ - ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠

تنفيذ عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة مع الاشغال
الشاقة المؤبدة

استعملت مصلحة السجون عما يتبع في التنفيذ

على المدعو احمد محمد هريدى المحكوم عليه من

محكمة جنابات اسكندرية بتاريخ ١٩ اغسطس سنة

١٩٢٩ بالاشغال الشاقة المؤبدة في القضية رقم

٣٩٨ كرموز سنة ١٩٢٩ وفي التاريخ نفسه ومن

ذات المحكمة بالاشغال الشاقة المؤقتة خمس عشرة

سنة في القضية رقم ٥٨٣ كرموز سنة ١٩٢٧

واستعملت أيضاً نيابة مصر عما يتبع في التنفيذ

على المدعو مسلم صالح حسن المحكوم عليه بالاشغال

الشاقة المؤبدة من محكمة جنائية عليا عسكرية بتاريخ

٣ اغسطس سنة ١٩٢٩ وبالاشغال الشاقة خمس

سنوات من محكمة جنابات مصر بتاريخ ١١ نوفمبر

سنة ١٩٢٩ هل يكتفى بتنفيذ عقوبة الاشغال

الشاقة المؤبدة ويصرف النظر عن تنفيذ عقوبة

الاشغال الشاقة المؤقتة على كل من المحكوم

عليهما أم تنفذ العقوباتان معاً ، وإذا قيل بتنفيذ العقوباتين فأيهما يبدأ بتنفيذها إذا كان الحكمان قد صدرا في تاريخ واحد كما في حالة المدعو احمد محمد هريدي .

فن الأول الخاص بإمكان تنفيذ العقوباتين . لاحظت اللجنة أن قانون العقوبات الاهلي يتبع مبدأ تعدد العقوبات المقيدة للحرية فقد نص في المادة ٣٣ منه على أنه «تعدد العقوبات المقيدة للحرية الا ما استثنى بنص المادتين ٣٥ و ٣٦» والمادة ٣٥ تنص على أن عقوبة الاشغال الشاقة تجب بمقدار مدتها كل عقوبة مقيدة للحرية بمحكوم بها الجريمة وقعت قبل الحكم بالاشغال الشاقة المذكورة . فعقوبة الاشغال الشاقة تجب كل عقوبة أخرى مقيدة للحرية من سجن أو حبس ولكنها لا تجب نفسها كما لا تجب الغرامة ولا العقوبات التيمية أو التكميلية وإذن فلا محل لتطبيق المادة ٣٥ عقوبات على حالتنا والقول بأن عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة تجب عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة . والمادة ٣٦ تنص على أنه إذا ارتكب شخص جرائم متعددة قبل الحكم عليه من أجل واحدة وجب أن لا تزيد مدة الاشغال الشاقة المؤقتة عن عشرين سنة ولو في حالة تعدد العقوبات وأن لا تزيد مدة السجن أو مدة السجن والحبس عن عشرين سنة وأن لا تزيد مدة الحبس وحده عن ست سنين . فهذه المادة خاصة بمن يحكم عليه بعدة عقوبات مؤقتة مقيدة للحرية لا ارتكابه جرائم متعددة قبل الحكم عليه من أجل واحدة منها ولا تنطبق في حالة الحكم على شخص بعدة عقوبات احداها الاشغال الشاقة المؤبدة . يستتبع من ذلك أن هذه

المسألة خارجة عن الاستثناءات المنصوص عليها في المادتين ٣٥ و ٣٦ ع فينطبق عليها اذن مبدأ تعدد العقوبات المقرر في المادة ٣٣ ع .

ولكن كيف يتفق تعدد العقوبات والحكم بالاشغال الشاقة المؤبدة وبعبارة أخرى كيف يمكن تنفيذ عقوبة مقيدة للحرية مع عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة

الجواب على ذلك أن عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة وإن كان المفروض قانوناً أنها تنفذ على المحكوم عليه مدى الحياة (مادة ١٤ ع) الا أنها في الواقع قد تنقضي بعد مضي عشرين سنة إذا أفرج عنه تحت شرط طبعاً للمادة ٩٦ من لائحة السجون المصدق عليها بالأمر العالي الصادر بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٠١ والمعدل بالقانون رقم ٧ الصادر في ٢٥ ابريل سنة ١٩٠٩ - فقد نصت هذه المادة على أن « المحكوم عليهم بالاشغال الشاقة المؤبدة يجوز الافراج عنهم تحت شرط متى مضى عليهم عشرون سنة على الأقل » . فإذا ما أفرج عن المحكوم عليه بالاشغال الشاقة المؤبدة تحت شرط بعد مضي مدة العشرين سنة فلا يوجد ما يمنع قانوناً ولا عملاً من تنفيذ اية عقوبة أخرى مقيدة للحرية من وقت الافراج عنه .

ولا يعترض على هذا بأن قانون العقوبات يقضى بأن عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة تنفذ على المحكوم عليه بها مدة حياته (مادة ١٤ ع) وان هذا يتنافى مع تنفيذ اية عقوبة أخرى مقيدة للحرية عليه وذلك لأنه لو ارتكب المحكوم عليه بالاشغال الشاقة المؤبدة بعد الافراج عنه تحت شرط جريمة حكم عليه من أجلها بعقوبة مقيدة للحرية لوجب

نافذ طول الحياة وان الافراج تحت شرط أمر جوازى قد لا يتحقق فيكتفى حينئذ بتنفيذ الحكم المؤبد بلا حاجة لتنفيذ الحكم المؤقت ولهذا الاعتبار يحسن البدء بتنفيذ الحكم المؤبد حتى اذا روى الافراج عن المحكوم عليه تحت شرط بعدم مضي العشرين سنة ينفذ عليه الحكم المؤقت من تاريخ هذا الافراج واذا روى عدم الافراج عنه فلا يكون هناك محل لتنفيذ الحكم المؤقت

ثانياً - انه لو نفذ الحكم المؤقت قبل الحكم المؤبد لا يمكن ان يترتب على ذلك بقاء المحكوم عليه في السجن مدة أطول مما لو نفذ الحكم المؤبد أولاً. فمثلاً في حالة المدعو أحمد محمد هريدى المحكوم عليه بالاشغال الشاقة المؤبدة والاشغال الشاقة خمس عشرة سنة لو نفذ الحكم المؤبد لا يمكن الافراج عنه تحت شرط بعد مضي عشرين سنة عن الحكم المؤبد يضاف اليها ثلاثة أرباع المدة المؤقتة أى ٣ شهور و ١١ سنة فيكون مجموع المدتين ٣ شهور و ٣١ سنة بخلاف ما اذا نفذ عليه الحكم المؤقت أولاً فإن المفهوم ان تنفيذ عليه مدة الخمس عشرة سنة كلها إذ لا معنى للأفراج عنه تحت شرط إن حسن سيره وفي الوقت نفسه تنفذ عليه عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة وبأضافة العشرين سنة على خمس عشرة سنة يكون المجموع ٣٥ سنة وهو أمر غير مستحسن إذ به تستطيل مدة العقوبة ويتولد اليأس في نفس المذنب

لذلك ترى اللجنة أن يبدأ بتنفيذ عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة ويرجأ تنفيذ عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة الى حين الافراج تحت شرط من

تنفيذ هذه العقوبة عليه دون ان يمنع من ذلك سبق الحكم عليه بالاشغال الشاقة المؤبدة . ولكن يلاحظ أن الافراج تحت شرط ليس حقاً للمذنب يكتسبه المحكوم عليه بالاشغال الشاقة المؤبدة حتماً بمضى العشرين سنة بل هو أمر جوازى متروك لوزير الداخلية بناء على طلب مدير مصلحة السجون ان شاء منحه وان شاء منعه (مادتي ٩٦ و ٩٨ من لائحة السجون) ويشترط لجواز منحه أن يكون المذنب حسن السير مدة سجنه وان لا يترتب على الافراج عنه اخلال بالامن العام (مادة ٩٨ من لائحة السجون) بحيث اذا لم يتوافر هذان الشرطان يبقى المذنب مسجوناً ولو طول حياته تنفيذاً للحكم الصادر عليه بالعقوبة المؤبدة من غير حاجة الى تنفيذ أية عقوبة أخرى مقيدة للحرية محكوم بها عليه . فالأصل اذن ان الحكم المؤبد نافذ مدة الحياة وان الافراج تحت شرط بعدم مضي عشرين سنة هو أمر جوازى قد يحصل وقد لا يحصل . لذلك لا يمكن وضع قاعدة عامة تفضى بتنفيذ العقوبة المؤقتة بعدم مضي عشرين سنة من بدء تنفيذ العقوبة المؤبدة . بل ان القاعدة التي يجب وضعها لموافقتها لروح التشريع وللنصوص القانونية هي ان عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة تنفذ على اعتبار أنها عقوبة مؤبدة قد تبقى مدى الحياة وأن يرجأ النظر في تنفيذ العقوبة المؤقتة الى حين الافراج تحت شرط من عقوبة الاشغال المؤبدة

وأما عن الأمر الثانى الخاص بأى العقوبتين المؤبدة او المؤقتة يجب البدء في تنفيذها اذا حكم بهما في تاريخ واحد فيلاحظ : -

أولاً - أن الأصل كما قلنا ان الحكم المؤبد

العقوبة الاولى . وقترح أن يكتب لمصلحة
السجون ولنيابة مصر بمعنى ذلك

١٢

قرار رقم ١٣٧ - ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠

المواد المخدرة. مصادرة السيارات . التي استعملت
في نقل المواد المخدرة .

تنص المادة ٤٥ من القانون رقم ٢١ لسنة
١٩٢٨ الخاص بالمخدرات على انه يحكم في جميع
الاحوال بمصادرة الجواهر المخدرة المضبوطة
وكذلك الأدوات التي تضبط بالمحلات التي
ارتكبت فيها جريمة معاقب عليها بمقتضى هذا القانون
وتكون قد استعملت في ارتكابها وقد وردت هذه
المادة بعد المادة ٤٣ التي تنص على الحكم باغلاق
الصيدلية أو المحل المرخص له بالاتجار بالجواهر
المخدرة في أحوال معينة وبعد المادة ٤٤ التي تنص
على الحكم باغلاق المحلات العمومية أو بيوت
العاهرات أو أى حاوت (دكان) أو محل آخر
يدخله الجمهور اذا حصل فيه بيع أو تسليم جواهر
مخدرة أو تنازل عنها أو السماح بتعاطيها أو استعمالها
أو اذا وجدت فيه كميات من هذه الجواهر المخالفة
لنصوص هذا القانون مما يستفاد منه أن المادة ٤٥
إنما تشير الى الأدوات التي تضبط في محلات من
قيل المنوه عنها في المادتين ٤٣ و ٤٤ وهى
الصيدليات والمحلات المرخص لها بالاتجار بالجواهر
المخدرة والمحلات العمومية وبيوت العاهرات
والخوانيت وغيرها من المحلات التي يدخلها الجمهور.
فلا تنطبق هذه المادة على العربات أو السيارات
التي تستعمل في نقل المواد المخدرة. ولكن المادة

٣٠ من قانون العقوبات تنص على انه «يجوز للقاضى
اذا حكم بعقوبة لجناية أو جنحة ان يحكم بمصادرة
الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة وكذلك
الأسلحة والآلات المضبوطة التي استعملت أو
من شأنها أن تستعمل فيها وهذا كله بدون اخلاص
بمقتضى الغير حسن النية . . . الخ » وعبرة
« الآلات التي استعملت أو من شأنها أن تستعمل
في الجريمة » تشمل العربات أو السيارات التي
استعملت في نقل الأشياء الممنوعة فان هذه العربات
أو السيارات ما هى الا آلات تستعمل في الجريمة
ويجوز الحكم بمصادرتها عند ضبطها .

وهذا التفسير مطابق لرأى مسيو جرانمولان اذ
يقول ان الاشياء القابلة للمصادرة بمقتضى القانون هى
١ - الاشياء المتحصلة من الجريمة اى الاشياء
أو المبالغ التي انتجتها الجريمة كالأشياء المهربة أو
النقود المزيفة أو المغشوشة

٢ - آلات الجريمة
Les Instruments
de l'infraction

أى الآلات التي استعملت أو التي من شأنها أن
تستعمل في ارتكابها كالأسلحة التي استعملت
في القتل وأدوات الفتح والكسر التي كانت مع
السارق والمراكب والعربات والدواب التي
استخدمت في نقل الحشيش والبضائع التي صار
وضعها حوله لاختفائه وتسهيل ادخاله (شرح قانون
العقوبات تأليف المسيو جرانمولان الجزء الأول
صفحة ٢٤٠ نبذة ٤١٧ - ويراجع بهذا المعنى أيضاً
شرح قانون العقوبات القسم العام تأليف محمد كامل
مرسى بك صفحة ٣٣٩ نبذة ٤٢٠)

ينتج مما تقدم انه يجوز للقاضى بمقتضى نص
المادة ٣٠ عقوبات مصادرة العربات أو السيارات

المضبوطة التي تكون استعملت في نقل المواد المخدرة
اذ هو نص عام ينطبق في جميع الجنايات والجنح.
ويلاحظ ان المادة ٣٠ عقوبات جعلت مصادرة
مثل هذه الأشياء اختيارية للقاضي ويلاحظ ايضاً
انها أشارت الى أن المصادرة لا يجوز أن تغل بمحقوق
الغير الحسن النية . ويوجد نص في دكرينو
الحشيش الصادر في ١٠ مارس سنة ١٨٨٤
يقضى بمصادرة الصنادل والعربات والحيوانات
والآلات والأدوات التي تستخدم لنقل الحشيش
وكذلك البضائع التي يصير وضعها حوله لاختفائه
وتسهيل ادخاله (المادة ٤ من الدكرينو المذكور)
وهو نص يجعل مصادرة هذه الأشياء واجبة .
ولكن المادة ٤٩ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨
الخاص بالمخدرات تقضى بالناء كل نص في أي
قانون أو لائحة عمومية يقرر عقوبة مغايرة للعقوبات

المنصوص عليها في ذلك القانون مما يفيد إلغاء
العقوبات المنصوص عليها في دكرينو الحشيش
بالنسبة لأحرار هذا الجوهر المخدر . فلم يبق إلا العمل
بأحكام المادة ٣٠ عقوبات فيما يقصر عنه نص
المادة ٤٥ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨
وبناء عليه ترى اللجنة لفت حضرات أعضاء
النيابة الى طلب تطبيق المادة ٤٥ من قانون المخدرات
لمصادرة الجواهر المخدرة المضبوطة والأدوات التي
تضبط بالمحلات التي ارتكبت فيها جريمة من الجرائم
المنصوص عليها في ذلك القانون كالموازين والجوزة
وما شاكل ذلك وتطبيق المادة ٣٠ ع لمصادرة
الأدوات التي تضبط خارج هذه المحلات وتكون
قد استعملت أو من شأنها أن تستعمل في ارتكاب
الجرائم المذكورة ويدخل فيها العربات والسيارات

استدراك

في العدد السادس

سهي ان يذكر ان الحكم رقم ٣٢٢ ص ٦٤٨ في القضية رقم ٢٣٠ سنة ٩٣٠
مستأنف انه صادر من محكمة مصر الاهلية برئاسة وعضوية حضرات عبد السلام بك
ذهني رئيس المحكمة وجمال الدين ابازله بك وزكي خير الابوتيجي بك القاضيين

كما وان الحكم رقم ٣٢٨ ص ٦٦٥ في القضية رقم ٢ سنة ٩٢٨ أصدره حضرة
محمد علي راتب بك القاضي

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد السابع

ص ٦٨٧

التروامة الجنائية وسبيل تنفيذها « لحضرة محمد مختار بك عبدالله القاضي بالمحاكم الاهلية »

الامطام

مواد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
	١ - قضاء محكمة النقض والابرار			
١٧ و ٢١ و ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات و ١٩٨٨/٤١	١ - اخلال بحق الدفاع . طلب اعلان شهود جدد . في اثناء نظر الجناية أمام المحكمة . مع عدم سبق اعلانهم . غير جائز - ٢ - قتل عمد . اصابة شخص غير المقصود بالذات . توفر الجريمة حكم . في معارضة . بعدم قبولها شكلا . استئناف قاصر على النظر في هذا الحكم .	٢٠ نوفمبر ٩٣٠	٦٩١	٣٤٥
٢٦٢ و ٢٦٤ ع ١٣٢ و ١٥٤ تج	حكم . في معارضة . بعدم قبولها شكلا . استئناف قاصر على النظر في هذا الحكم .	» » »	٦٩٣	٣٤٦
٤٠ و ٤١ و ٤٥ و ٤٦ و ١٨٠ ع ١٣ ق تشكيل محاكم الجنايات	طعن . في قرار قاضي الأحالة . التقرير موقع عليه من رئيس النيابة . دون اقرار النائب العمومي عدم قبوله .	» » ٢٧	٦٩٥	٣٤٧
١٩٨ و ٢٧١ / ١ و ٤٠ و ٤٣ ع	نقض . مسائل موضوعية . بياتها . من سلطة محكمة الموضوع . عدم قبوله .	» » »	٦٩٥	٣٤٨
١ و ٢ ق رقم ٢٢ سنة ٩٢٩ . دستور سنة ٩٢٣ مادة ٤٨ و ٤١ . امر كريم ٤٦ سنة ٩٢٨ . امر كريم ٧٠ سنة ٩٣٠	١ - قانون . الفاؤه بقانون آخر - ٢ - دستور سنة ١٩٢٣ . ايقافه . بأمر ملكي . اعتباره - ٣ - أمر ملكي . سريانه . احترام محكمة النقض له .	٤ ديسمبر ٩٣٠	٦٩٦	٣٤٩
١١ و ١٠ و ٩ و ٢ قانون رقم ٤ سنة ١٩٢٣ (المظاهرات) ٢ و ٣ قانون رقم ١٠ سنة ١٩٢٤ (التجسس) ١١٨ و ١٤٨ و ١٥٩ و ١٦٠ ع ٢٦٣ تج	١ - عقوبة . تشديدها . بدون ذكر الاسباب لاضرورة له - ٢ - مظاهرة . تجمهر . الاشتراك فيهما . جريمتان مختلفتان . معاقب عليهما كليهما ٣ - طعن في اجراءات النيابة . عدم التمسك به أمام محكمة الموضوع . بطلانه	» » »	٦٩٩	٣٥٠

العدد السابع	فهرست	السنة الحادية عشرة	
رقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	مواد القانون
٣٥١	٤ ديسمبر ١٩٣٠	(تابع قضاء محكمة النقض والابرار) نية الشروع في القتل . مداها في فكر الجاني . بمجرد الشروع فيه . ليست الا تعتمد الضرب	٤٥ و ٤٦ و ١/١٩٨٥ ٢٠٦٥ ع .
٣٥٢	٤ » »	سب علني . الحكم فيه . وجوب شموله على الفاظ السب	٢٢٩ نج ٢٦٥٠ ع
٣٥٣	٤ » »	١ - اقراض . في المادة ٢٩٤ ع . تعريفة . حدوده ٢ - اعتياد على الاقراض . قمل مرتين . كميات لتكوين الجريمة - ٣ - اقراض بفائدة فاحشة . ركن الاعتياد . ضرورته - ٤ - مدع مدني . دخوله في الدعوى . عدم اعتراض المتهم عليه . مسقط لحقه أمام النقض .	٢٩٤ فقرة ٢ و ٣ ع
٣٥٤	٤ » »	جريمة . ارتكابها كلها أو بعضها خارج القطر وبعضها داخله . معاقب عليها .	١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٥ من قانون المخدرات رقم ٢١ سنة ١٢٨ ٤٨ و ٤٩ ع
٣٥٥	٤ » »	اخلال بحق الدفاع . متهمان بضرب . مصلحتهما متعارضة . عدم جواز تولى محام واحد للدفاع عنهما .	٢٠٤ و ٢٠٦ ع . ٢٢٩ نج
٣٥٦	١١ يناير ١٩٣١	٢ - قضاء المجلس الحسبي العالي تصرف والد . لاولاده في ملكه . تجريد نفسه . ليس موجبا للحجر .	
٣٥٧	١١ » »	ولاية شرعية . سلبها . أسبابه . حدودها .	
٣٥٨	٧ فبراير ١٩٣١	حجر . سيدة من المخدرات . جاهلة باتواع المعاملات . استطاعتها تعيين وكيل أمين . عدم جوازه حجر . شعوذة . بمجرد خديعة عادية . لا تستوجب ولاية القاضي أو المجلس الحسبي . الغرض منها رعاية أموال عديمي الاهلية . والمحافظة عليها .	قانون المجالس المسبية لسنة ١٩٢٥
٣٥٩	٧٠٨ » »		

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد السابع

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام	مواد القانون
٣٦٠	١٧ نوفمبر ١٩٣٠	٣ - قضاء محكمة استئناف مصر الاهلية اجارة . اصلاحات . تحسينات . غراس . نخيل عدم جواز الزام المؤجر بقيمتها . نظرية الاثراء على حساب الغير . لا محل لتطبيقها .	١٤٤ و ٣٦٨ و ٣٧٦ مد ٣٩٤
٣٦١	٤ ديسمبر ١٩٣٠	استحقاق . في وقف . الاتفاق على تقديره . بين المستحق والناظر . بصرف النظر عن قيمته السنوية جوازه . عدم مخالفته للنظام العام وللآداب . اختصاص المحاكم الاهلية . اتفاق على تقدير الاستحقاق الفصل في صحته . اختصاصها بذلك	٩٤ مد .
٣٦٢	١١ » ١٩٣٠	استئناف . قيده . قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة . وجوبه . ميعاده في يوم العطلة . غير موجب لامتداد المدة	٣٦٢ مر .
٣٦٣	» » »	استئناف . انذار بقيده . ضم ميعاد المسافة	٣٦٣ مر .
٣٦٤	» » »	بيع . مشتر . عدم تسجيل عقده . قصصيره . لاحق له في التعويض .	قانون التسجيل ١١٩ و د .
٣٦٥	١٧ » »	غاروقة . اطيان خراجية . اقراض الغاروقة . وجوب اعتبارها عقد رهن حيازي . وجوب تقديم حساب عن الفوائد .	٦ و ١٢٥ و ٥٤٥ و ٥٥٣ مد . امر حال ٣ سبتمبر سنة ١٨٩٦
٣٦٦	١٧ » »	نزع ملكية . الرامى عليه المزاد . تحت شرط فاسخ تقرير بزيادة العشر . أثره . مدين . حقه في سداد الدين . بعد التقرير بالزيادة وقبل صدور حكم ثان .	٥٧٨ مر .
٣٦٧	١٧ » »	مصادرة . لاثمة الجمارك . أدوات النقل المستعملة في التهريب . متى تجوز مصادرتها .	قانون الجمارك
٣٦٨	١٨ » »	مسئولية مرقاة الاشياء المحجوز عليها . بمعرفة الحارس . حاجز . تعيينه للحارس . مسئولية بطريق التضامن	٢٨٠ و ١٥٢ مد

العدد السابع	فهرست	السنة الحادية عشرة
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		(تابع قضاء محكمة استئناف مصر الاهلية)
٣٦٩	١٨ ديسمبر ١٩٣٠	٣٥٣ مر . محل مختار . مكتب المحامي الوكيل . عدم اتخاذه محلا مختاراً . بطلان الاعلانات التي تحصل فيه .
٣٧٠	» » ٢٣	٣٣٢ مر . اعلان . معارضة . تقديم الاوراق لقلم المحضرين . العبارة يوم الاعلان لا يوم تقديم الاوراق .
٣٧١	» » »	٣ و ٧ مر . محل اقامة . تعدده . ذهبية . اعلان حاصل بها . صحته .
٣٧٢	» » »	٣٦٣ مر . استئناف . قيده . كيفية احتساب ال ٤٨ ساعة
		٤ - قضاء محكمة استئناف امبيوط
٣٧٣	٢ فبراير سنة ١٩٣١	٣٥٣ مر . ١ - اعلان . محل مختار . مكتب المحامي . وجوب صدور توكيل له - ٢ - استئناف . موضوع غير قابل للتجزئة . اعلان صحيح لبعض الخصوم . جواز اعلان الباقيين بعد الميعاد .
٣٧٤	١٧ فبراير ١٩٣١	٨ و ٢٢ مر . ١ - اعلان . مدير . استلام أحد موظفي المديرية له . صحيح - ٢ - اعلان . عن يد مندوب محضر . عدم حضور شاهدين . بطلان نسبي . زواله محقق . وصول الاعلان
		٥ - قضاء المحاكم الكلية
٣٧٥	٣١ مارس ١٩٢٩	١٣٠ مد . واحوال شخصية مسيحية . ولى . سلطته . في الشريعة القبطية الارثوذكسية . للتصرف في مال ابنه . حدوده
٣٧٦	٨ يناير ١٩٣٠	٣ مر . ١ - محل . تعريفه . أحواله - ٢ - محل أو موطن . واحد . لكل انسان - ٣ - مكتب . لمقاويل . ليس محلاً أصلياً - ٤ - محل مختار . جواز تعدده . تعيينه بالاتفاق أو القرائن .

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد السابع

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام	مواد القانون
		(تابع قضاء المحاكم الكلية)	
٣٧٧	٢٧ فبراير ١٩٣٠	١ - تكليف أطيان . ليس دليلاً على الملكية. ٢ - أطيان خراجية . جارية في جهة الوقف . تكليف باسم الناظر أو الأقارب أو الاتباع . غير مؤثر على الوقف - ٣ - التزام الأطيان . صفته . حدوده - ٤ - أطيان الرزقة . وصفها . خراجها .	اللائحة السعيدية ومشور المجلس الخصوص الصادر في ١١ أكتوبر سنة ١٨٦٦
٣٧٨	١٦ أبريل ١٩٣٠	١ - عقد غير مسجل . حجة على المورث . الزام الورثة ٢ - ورثة من طبقة الغير . في حالات خاصة كمرض الموت والوصية	قانون التسجيل لسنة ١٩٢٣
٣٧٩	١٠ سبتمبر ١٩٣٠	قرعة عسكرية . تخلف . عقوبة . مادة ١٣١ قانون ٣ سنة ١٩٠٤ . حبس . لا غرامة .	١٣١ قانون ٣ سنة ٩٠٤ (قرعة عسكرية)
٣٨٠	٢٢ أكتوبر ١٩٣٠	١ - استعجال . صفته . نقص المواعيد . ضرورته ٢ - تعجيل الجلسة . بأمر من القاضي . جوازه	٤٩ و ٣٥٣ و ٣٨٨ و ٣٩٢ مر
٣٨١	٢٥ أكتوبر ١٩٣٠	بيع . ضمان حقوق على العقار . حق شخصي . لا ضمان . فسخ خطأ المشتري . لوجود إيجاره على العين . جوازه .	٣٠٠ و ٣٠٦ مد
٣٨٢	١١ نوفمبر ١٩٣٠	اضرار بحيوان . اضراراً كبيراً . تعطيله عن العمل . شفاؤه بعدها جريمة تامة . لا مجرد شروع . مقتض . مانع من العقاب . كالعذر الشرعي يستلزم وجود ضرر محقق . يخشى وقوعه من الحيوان .	٣١٠ ع
٣٨٣	١٨ نوفمبر ١٩٣٠	اختصاص المحاكم الأهلية . في طلب نفقة . حقها فيه . نفقة . لها صفتها المدنية وصفتها الشخصية أيضاً	١٥٥ و ١٥٧ مد ١٦ و ٣٩ لائحة
٣٨٤	١٨ » »	١ - مريان القوانين على الماضي . قوانين المرافعات جوازه . بشرط عدم مساسه بحق مكتسب	١ و ٣ لائحة

العدد السابع	فهرست	السنة الحادية عشرة
٣٨٥	٧٤٩	٢٠ نوفمبر ١٩٣٠
(تابع قضاء المحاكم الكلية)		
٣ - استئناف . عن حكم . قانون صدر بعدها . معدلاً لقانون سابق . خضوعاً لحكام القانون الذي صدر الحكم بقتضاه .		
٣٨٥	٧٤٩	٢٠ نوفمبر ١٩٣٠
١ - مشتبه . اتجاره بالتخدرات . بعد انذاره . وجوب الحكم بمراقبته - ٢ - مراقبة . مدتها . في حدود المادة ٩ من قانون المتشردين والمشتبه فيهم . مماثلة لعقوبة الحبس		
٣٨٦	٧٥٠	١١ يناير ١٩٣٠
(٦) قضاء المحاكم الجزئية		
٣٨٦	٧٥٠	١١ يناير ١٩٣٠
معارضة في حكم جنائي . التقرير بها في محكمة أخرى غير التي أصدرت الحكم . عدم جواز ذلك		
٣٨٧	٧٥٢	٢٣ » ١٩٣٠
حجز حارس . أجرة الجراسة . ملزم بها المدين . الدائنون كفلاء . تسليم الأشياء المحجوز عليها للمدين . تقص التأمينات . ابراء ذمة الكفلاء		
٣٨٨	٧٥٣	٢٨ يونيو ١٩٣٠
٣٨٩	٧٥٤	٨ يولي ١٩٣٠
٣٩٠	٧٥٧	٣٠ سبتمبر ١٩٣٠
٣٩١	٧٥٩	١٣ نوفمبر ١٩٣٠
٣٩٢	٧٦١	١٠ يناير ١٩٣١

العدد السابع	فهرست	السنه الحادية عشره
الرقم	التاريخ	الأحكام
مواد القانون		
٣٩٣	١٢ يناير ١٩٣١	(تابع قضاء المحاكم الجزئية) ١- اعلان أمام المحاكم الجنائية. يخضع لما يقضى به قانون تحقيق الجنايات. يكفي فيه ذكر البيانات الضرورية. ٢- ورقة التكليف بالحضور. اسم المعلن. خطأ بسيط. في أحد أجزاء الاسم. لا تأثير لذلك على صحة الاعلان
٣٩٤	١٧ يناير ١٩٣١	١ - معارضة في حكم غيابي. رفعها. عدم قيدها ابتداء. قيدها عقب ذلك. هل تعتبر معارضة جديدة أم اتماماً لاجراءات المعارضة الأولى - ٢ - محضر عدم وجود منقولات للمدين. هل يعتبر من اجراءات التنفيذ التي يبدأ بها. ميعاد ال ٢٤ ساعة
٣٩٥	٢٣ مايو ١٩٢٥	٧ - الدوائر المجتمعة بمحكمة الاستئناف المختلطة بيع. نزع المبيع. من يد المشتري. دعوى الضمان. السقوط بالتقادم. سريانه
٣٩٦	٢٦ يونيو ١٩٢٨	٨ - قضاء محكمة الاستئناف المختلطة عقد. تفسيره. نية المتعاقدين. بيع. مع التأجير. منقول. التصرف فيه. حسن نية المشتري. عدم جواز الاسترداد
٣٩٧	٤ يونيو ١٩٢٩	١ - دفاع. عدم الرد عليه ابتدائياً. غير مانع منه استئنافاً - ٢ - نزع ملكية. شرط بين المدين وآخر. على بقاء الملكية للمدين. حدوده. مشروعيته - ٣ - اتعاب. الاتفاق عليها. غير مانع من تعديلها قضاء
٣٩٨	١٨ يونيو ١٩٢٩	تأجير. بيع سيارات مؤجرة أو مودعة. استرداد

العدد السابع	فهرست	السنة الحادية عشر					
رقم	الترتيب	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	مواد القانون			
٣٩٩	٧٦٨	١٩ ديسمبر ١٩٢٩	(تابع قضاء محكمة الاستئناف المختلطة) لمالك لها . ضد الدائن المرهونة عنده . حقه . خطأ الدائن الجسيم . عدم تطبيق نظرية حيازة المنقول بيع بالمزاد العلني . عن منقول أو عقار . الثمن جملة واحدة . جواز الفسخ . في حالة وجود عجز أزيد من جزء من عشرين . عدم جواز طلب تنقيص الثمن . دعوى . تفويض الأمر للمحكمة . ليس معناه التسليم بالطلبات .	٣٦٦ و ٣٦٧ مد . م			
٤٠٠	٧٦٩	١٩ فبراير ١٩٣٠	عقد بيع وتأجير سيارة . اشتراط دفع جزء من الثمن . والباقي مقسطاً باعتباره اجرة شهرية . اخفاء لعقد بيع	٣٠٤ م			
٤٠١	٧٦٩	١٥ ابريل ١٩٣٠	١ - عقود بيع . تعليق الملكية فيها . صحتها - ٢ - امتياز المؤجر . على المنقولات كافة . في المحل المؤجر . مداه . استثناء في حالة العلم بعدم ملكية المستأجر - ٣ - الآلات الزراعية . شروط بيعها . شهرتها . سريةها على المؤجرين .	٣٠٤ و ٧٢٧ مد . م			
٤٠٢	٧٦٩	٢٩ » »	شركة محاصة . العلاقة بين الشركاء . نتائجها .	٦٥ - ٧٠ تجا . م			
٤٠٣	٧٧٠	٢٣ فبراير ١٩٢٩	١ - امتياز المؤجر . سرية على المنقولات بالمحال المؤجر - ٢ - عقد بيع . الملكية فيه معلقة . عدم علم المؤجر به . سرية حق امتياز - ٣ - مشتر منقولات . شرط معلق . خيانه الامانة . عدم قيامها . حالة الضياع والسرقة	٣٠٤ و ٧٢٧ مد . م			
٤٠٤	٧٧١	١٤ ديسمبر ١٩٢٨	٩ - قضاء المحاكم الفرنسية مسئولية جنائية . حكم بالعقوبة . مسئولية مدنية . الحكم بالتعويضات . أمام المحاكم الجنائية يجب أن	٣٢١ ت . ج . ف .			

الستة الحادية عشرة

فهرست

العدد السابع

مصادر القانون	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	نصف	الصفحة
	تابع الأحكام الأجنبية			
٣٥٧-٢٠٠٢.ف.قانون ١٠ ديسمبر سنة ١٩٠١	يكون أساسه الضرر الناشئ عن الجريمة مباشرة. الحكم بالتعويضات عن تلف سيارة من غير إثبات حالة التلف بالحادث . خطأ	١٧ يناير ١٩٢٩	٧٧١	٤٠٥
	طفل . تسليم الطفل لمن له الحق في استلامه . امتناع عن توصيله لمنزل من له الحضانة . جريمة معاقب عليها تأديب . مجلس تأديب . صحة تشكيله .	١٢ أكتوبر ١٩٣٠	٧٧١	٤٠٦
١٨٢ و ٦٧ و ٣ . ن.ج.ف.	تدخل أمام المحاكم الجنائية . شروطه . حالة معينة . طلب الدخول من المالك للمعارضة في قتل قهوة	١٦ نوفمبر »	٧٧٢	٤٠٧
١٣٨٢ و ١٣٨٣ مد . ف	تعويضات . خطية . قتل خطيها . حقها في المطالبة بالتعويضات	٢٤ مايو »	٧٧٢	٤٠٨
٤٥١ و ٤٥٢ . مر.ف.	حكم تهديد . قوته . تقيد القاضي به .	١٢ أكتوبر »	٧٧٢	٤٠٩
٤٤٣ . مر . ف	استئناف فرعي . رفعه من مستأنف عليه . جوازه . مهما كانت حالة الدعوى . حكم . اعلانه . شرط قبوله . حالة	٢٦ نوفمبر »	٧٧٣	٤١٠
	(١٠) قرارات لجنة الابحاث القانونية			
٣٣ و ٣٦ و ١٤ ع ٩٦ لائحة السجون	تنفيذ عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة مع الأشغال الشاقة المؤبدة .	١٠ أبريل »	٧٧٣	١١
٤٣ و ٤٥ ق ٢١ سنة ١٩٢٨ (المحدرات)	مواد مخدرة . مصادرة السيارات . التي استعملت في نقل المواد المخدرة	» » »	٧٧٦	١٢

الحمامة

مَجَلَّةُ قَضَائِيَّةٍ شَرْعِيَّةٍ

نَهْضَةُ هَانَقَاةِ الْحَمَامِيَّةِ لِلْهَلَاةِ

السنة الحادية عشرة

مايو سنة ١٩٣١

العدد الثامن

Il faut "servir". C'est le plus beau mot. La politique serait le métier le plus méprisable si elle ne servait à arriver qu'aux honneurs. Il y a quelque chose de plus beau que les honneurs: c'est l'honneur.

"Ed. Herriot"

من جلس في ظل الحجة أمن العادل وقام
عنده فيما يجنيه عليه الجائر . ومن جلس في ظل
الملك لم يستقر به موضعه لكثرة تنقله وتعرفه
مع الطباع وعرفه الناس بالخدمة
— اذا قويت نفس الانسان اقتطع الى
الرأى واذا ضعفت انتقطع الى البخت
« افلاطون »

جميع المقالات الخاصة سواء بنحريز المجد أو بالادارة ترسل بعنوان «ادارة مجده الحمامة ونحريزها»

بشارع المناخ رقم ٢٠

بيان

صدرنا هذا العدد بالمحاضرة التي القاها الاستاذ النقيب بدار محكمة الاستئناف الأهلية عن
« الخطوات الأولى في المحاماة » ثم نشرنا بحثاً للاستاذ عزيز بك خانكي عن « حق امتياز المؤجر
وأمنعة الزوجة »

وأردفناه بالأحكام الآتية

- عدد
١٢ حكماً من محكمة النقض والابرار
١٠ أحكام » » الاستئناف الاهلية
١٠ . » » المحاكم الابتدائية .
٥ » » » الجزئية
٨ » » محكمة الاستئناف المختلطة
٥ » فرنسية

وأثبتنا في آخر العدد الرسوم بقانون الصادر بإنشاء محكمة النقض والابرار والمذكرة الايضاحية
المرفقة له ، وقرار الجمعية العمومية لمحكمة النقض والابرار الصادر بجلسة ٢٠ مايو سنة ١٩٣١ م

لجنة التحرير

راغب اسكندر محمد صبرى ابو علم

العدد الثامن
السنة الحادية عشرة

المحاماة

شهر مايو
سنة ١٩٣١

الخطوات الاولى في المحاماة المحاضرة

التي القاها حضرة صاحب السعادة محمد نجيب الغرابي باشا نقيب المحامين في حفلة
افتتاح المحاضرات السنوية للمحامين تحت التمرين بالقاعة الكبرى بمحكمة الاستئناف الاهلية
في يوم الخميس الموافق ٩ ابريل سنة ١٩٣١ الساعة الرابعة ونصف مساء

حضرات السادة

باسم الله افتتح محاضراتنا في هذا العام لأخواننا المحامين تحت التمرين وأبدأ بشكركم على تفضلكم
بتلبية دعوة النقابة الى احتفالنا المتواضع كما اني أعرب لحضراتكم عن سروري وسرور زملائي
بتشريفكم لهذا الاجتماع لأنه ليس أحب الى نفوسنا من ان يجتمع خدام العدالة على هذا النحو البسيط
الخالى من الكلفة والتعقيدات الرسمية ليهبوا شيئاً من ثمرة تجاربهم الى اخوانهم الناشئين في المحاماه
فالمحامى الذى يجتاز دور التمرين بحاجة الى ان يستنير . ليس فقط بتجارب اخوانه الذين
سبقوه في المحاماة . بل هو محتاج أيضاً الى أن يسترشد بتجارب اخوانه القضاة ورجال النيابة الذين
وان كانوا لا يمارسون مهنته الا أنه تربطهم به رابطة الغرض المشترك وهو خدمة العدالة هذا فضلاً
عن أن من القضاة من كانوا محامين ومن المحامين من كانوا قضاة وهؤلاء وهؤلاء يستطيعون بفضل
ما اكتسبوه من الخبرة والمران ان يسدوا الى اخواننا المبتدئين خيراً كثيراً

لذلك فإنه مما يزيد سروري وسرور حضرات زملائي ان نسمع في اجتماعاتنا الصغيرة هذه من
وقت لآخر كلمة من رجال القضاء أو من رجال النيابة يدلون فيها بما يعين لهم من الأفكار لتوحيد
جهود القضاء والنيابة والمحاماة

كما أننا وقد اعتزمنا ان نقرن محاضراتنا بتمرينات عملية يقوم بها حضرات المحامين المبتدئين أنفسهم يتدربون فيها على تحرير الأحكام والقيام بوظيفة النيابة العمومية الى جانب تمرينهم على الدفاع ليلمس المحامي بالفعل حاجة القضاء وحاجة النيابة وحاجة المحاماة الى التعاون الوثيق في خدمة العدالة . نرجو أن لا يضمن حضرات رجال القضاء والنيابة بأن يشاركوا حضرات المحامين في إبداء ما يعين لهم من الملاحظات على أعمال هذه المحاكم الاعدادية

وهذه الطريقة قد سبقتنا اليها نقابة المحامين لدى المحاكم المختلطة فنحن انما نأخذو في ذلك حذو هؤلاء الزملاء المحترمين الذين سبقونا الى هذا الاصلاح . ولعل نقابة المحامين لدى المحاكم الشرعية ترى من جانبها أيضاً الأخذ بهذه الطريقة فتكون النقابات الثلاث قد وحدت خطتها في افادة حضرات المحامين تحت التمرين

وظيفة المحاماة

حضرات الزملاء المحترمين

ان المحاماة هي دفع الأذى . والانسان مفطور بطبيعته على دفع الأذى عن نفسه . ولكنه قد يعجز عن ذلك لأسباب شتى . حينئذ تقضى المروءة على كل انسان قادر ان يهب للدفاع عن ذلك العاجز فاذا قام شخص أو أشخاص بذلك الدفاع سقط هذا الفرض عن الباقين لأنه فرض كفاية

ولما كان تزايد السكان واتساع العمران وكثرة المنشآت واختلاف صور المعاملات يقضى بتخصص بعض الرجال لدراسة الحقوق وطرق المطالبة بها والدفاع عنها كان طبيعياً ان يلتجئ هؤلاء الضعفاء الى من انقطعوا الى دراسة الحقوق لأن نبل المرء ومروءته وشرف مقصده . كل ذلك لا يكفي لجعله مدافعاً حسن الدفاع بل لا بد من ان يكون ملماً بالحقوق التي يريد ان ينتصر لها علماً بأساليب المطالبة بها أو الذود عنها

فالباعث اذن على احترام مهنة المحاماة هي نزعة شريفة الى الدفاع عن المظلومين . وهذه النزعة الشريفة لا تؤتي ثمارها الا بدراسة الحقوق وتطبيقها تطبيقاً صالحاً وكلا الأمرين لا غنى له عن الآخر فدراسة الحقوق لا تؤهل الانسان للحماية اذا كان مجرداً عن هذه النزعة الشريفة كما ان هذه النزعة الشريفة وحدها لا تجعل من الانسان محامياً اذا هو لم يدرس الحقوق علماً وعملاً

فالمحامي هو قبل كل شيء نصير المظلوم ثم هو بعد ذلك الرجل القانوني الذي يستطيع أن ينتصر لذلك المظلوم انتصاراً مفيداً

وعلى هذا الاساس يجب ان ينهم الناس وظيفة المحاماة فمن وجد في نفسه ميلاً فطرياً لنصرة

المظلوم ومحاربة الباطل فليسلك سبيل المحاماة اذا أراد ومن لا يحس في نفسه بهذا الميل الغريزي فأني أنصحه ان يبتعد عن المحاماة وأن يشق له في الحياة طريقاً آخر

وأني أوجه القول الى أولئك الذين يحفزهم حب الكسب الى الاشتغال بالمحاماة فأقول لهم أنه من الخطر على العدالة ان يكون غرض الانسان من الاشتغال بالمحاماة مجرد الكسب . لأنه اذا أصبح هم المحامي الأثراء من هذه المهنة كان معنى ذلك ان المحاماة عنده وسيلة وأنتم تعلمون أيها السادة أن الوسيلة عرضة للتعديل والتحويل حتى تؤدي الغرض المقصود بالذات

فالمحاماة اذن هي في أيدي طلاب المال عرضة للتعديل والتحويل بما يوافق هواهم ويحقق لهم مطامعهم المادية وقد تنتهي بهم الحال الى انك تنظر الى المحاماة بين أيدي هؤلاء الطامعين فلا تكاد تعرفها لما طرأ عليها من التشويه بل أنها قد تنقلب في أيديهم الى شيء آخر تنكره المحاماة نفسها هو تشجيع الظالمين وأكل أموال المظلومين

ومتى كان جمع المال غاية فما أشق المحاماة بهذه الغاية بل ما أشق العدالة بمحاماة تكون وسيلة لجمع المال لان كل وظيفة من وظائف العدالة تفسد وتنقلب الى خطر محقق اذا كان صاحبها طالب عيش قبل كل شيء . إذ ان الوظيفة تكون في هذه الحالة مسخرة لخدمة الشخص وليس الشخص هو المسخر لخدمة الوظيفة . فإلها من جريمة شنيعة جريمة أولئك الذين يستخدمون وظائف العدل لاشباع بطونهم قبل ان يشبعوا العدالة نفسها

فترة التمرين

ينظر بعض حضرات المحامين المبتدئين الى فترة التمرين نظرة غير مستعجة مصحوبة بشيء غير قليل من الضجر وعدم الاصطبار . لأن حامل شهادة الحقوق المملوء حماساً للمهنة يريد أن يبرز وحده لميدان العمل المستقل ويدلى من فوره بدلوه بين الدلاء ويضرب بسهم في هذا الميدان الشريف بلا مهل ويرى ان ارتباطه بمكتب محام يترن فيه يفقده لذة الاستقلال بالعمل الذي تصبو اليه نفسه

كما ان المحامين الذين ألتأتهم الظروف الى الاشتغال بالمحاماة يستعجلون الوقت الذي تكون لهم فيه مكاتب مستقلة يجدون فيها موارد للكسب

والواقع ان مدة التمرين متى أحسن استعمالها هي خير وبركة على المحامي المبتدئ . فهي لا تنجره من استقلاله بالعمل الى حذمالاته يمكنه ان يتراجع بأسمه أمام المحاكم الجزئية وفي الوقت نفسه توفر له معيناً ومرشداً في خطواته الأولى يأمن بجانبه العثار الخطر ويفتح عينه على كثير من الحقائق

العملية التي يحتاج الى الألام بها قبل ان يتوسط ميدان العمل في المحاماه كما تجعله يتصل بأرباب القضايا اتصالاً نافعا

فواظبه على العمل في المكتب الذي يتمرّن فيه وعلى حضور جلسات المحاكم هي دراسة تطبيقية جليّة الفائدة

والحمى الذي يؤدي التمرين أداءً شكلياً يعرض نفسه لاذى كبير ويعمل على تأجيل اصلاح الخطأ الذي يتعرض له كل مبتدىء ثم تكون أخطاؤه بعد ذلك محسوبة عليه ولا يلبث أن يؤثر ذلك في عمله أدبياً ومادياً وعندئذ يشعر بالندم ولكن بعد فوات الوقت على تفريطه في مدة التمرين

وليس بعيب أن يخطئ المحامى المبتدىء لأن التعثر في الخطوات الأولى لا يدل على شئ من العجز بل هو طبعى في كل بداية ولكن متى انقضت الفترة المعقولة لذلك فعندئذ يكون تعثره دليلاً في الغالب على نقص في استعدادده ومن شأن ذلك أن يضعف الثقة به والثقة هي رأس مال المحامى فلنقبل اذا على التمرن على أعمال المحاماة في المدة المقررة للتمرين بانشرح ولنفرح كلما عثرنا لأن هذا يدل على اننا نتقدم واننا كنا بحاجة الى هذا التمرين لتتجاشى مثل هذا العثار في المستقبل

انمام مدة التمرين - ابتداء المحامى في العمل

ولا شك أن من بين حضرات المحامين من أوشك أن يتم مدة التمرين وهؤلاء وقد أصبحوا على قيد خطوات من باب الخروج يتزاحم عليهم خواطر النفس: هل يقيمون في مصر أو في الاسكندرية أو في عاصمة أخرى من عواصم الأقاليم؟ وكأني بمباهج العواصم تجذبهم اليها ليمتعوا أنفسهم بعد عناء الدرس وفترة التمرين بحياة ناعمة مرحلة تجلو صدا هذه السنين الطوال التي قضوها عاكفين على الدرس والتحصيل . وهم معذورون في هذا التفكير ألم يسهروا الليالي الطوال مدة الدراسة ويعانوا من مضض الامتحانات وغير الامتحانات ما يجعلهم بحاجة الى نسيات هذه العواصم الكبيرة . اليسوا بحاجة الى أن يتنسوا نسيم السعادة قبل ضياع الفرصة وذبول العمر؟ ... لا شك انهم معذورون

ولكن هل صحيح ان هذا هو طريق السعادة التي يرجونها لأنفسهم . آنى أشك في ذلك كثيراً بل اذا كانت لاختباراقي الضئيلة قيمة فأننى أرى أن الغاية التي يسعون اليها لا يحققها أن يبدوا عملهم في مصر ولا في الاسكندرية ولا في تلك العواصم الكبيرة التي ترنو اليها أبصارهم الآن فهناك المزاحمة شديدة والجويكاد يحنق بأفئاس المحامين المقيمين في تلك العواصم وبسبب ذلك يحتاج المحامين المبتدىء الى زمن أطول لابرار مواهبه وسط هذا الضجيج

وسيجد صعوبة في أن يشق له طريقاً وسط هؤلاء جميعاً بالسرعة التي يحلم بها واخشى أن يؤثر

ذلك في نفسيته فينقلب ساخطاً على المحاماة لأنه لم يجد قطوفها دانية بقدر ما كان يتصور وإذا سخط الانسان على العمل فيالبؤسه وطول شقائه

فكيفية الابتداء لها أثر كبير في سير العمل نفسه ولقد عرفت زملاء لي في الدراسة كان لهم من الاستعداد للمحاماة ما ينبغيون عليه فلما ابتدؤا بداية غير موفقة لم ينجحوا في المحاماة واضطروا الى أن يلودوا بوظائف الحكومة بينما نجح غيرهم ممن احسنوا الابتداء نجاحاً فوق المتتظر وكان السبب في عدم توفيق اولئك هو انهم بدؤوا العمل في العواصم الكبيرة فلم تهيأ لهم الفرصة لابرار مواهبهم فانطفأت في نفوسهم شعلة التحمس للمحاماة ثم لم يلبثوا ان اقبلوا ساخطين عليها وسعوا للتخلص منها

اختيار محل الإقامة

واحسن بداية في رأيي يبدأ المحامي بها عمله بعد اتمام مدة التمرين هي أن يتخذ اقامته في محل محكمة جزئية فان يجد هناك سوى عدد قليل من المحامين المقيمين فعلا ولا يخفى ان أرباب القضايا يفرحون بالمحامي المقيم ويفضلونه على غيره ممن لا يرون وجوههم الا يوم الجلسة ولا يجدون الوقت الكافي لبسط معلوماتهم اليهم بسطاً شافياً

والمحامي المقيم في مقر المحكمة هو كالطبيب المقيم في المستشفى فمكتب المحامي يعالج الحقوق كما ان المستشفى يعالج الأمراض ومتى كان المحامي مقيماً سهل اتصال أرباب القضايا به واستفتاؤهم له في شؤونهم القضائية . وبهذا الانصال الجدي المباشر في العمل يلمسون ما يكون في المحامي من الزايا وحينئذ توثى هذه الزايا ثمارها الطيبة المباركة بدون توان ثم تأخذ في النمو والزيادة شيئاً فشيئاً كلما طالت مدة اقامته . وبذلك يشعر المحامي بلذة الثقة ولذة العمل ولذة الكسب

وليست هذه كل مزايا هذا الابتداء بل ان له مزايا مهمة أخرى : أولاً رخص تكاليف الحياة عنها في العواصم الكبيرة ومسهولة إيجاد الموازنة بين إيرادات المحامي المبتدىء ومصروفاته : ثانياً المركز الأدبي الممتاز الذي يشعر به المحامي في الجهة التي يقيم فيها : ثالثاً ما يستفيدة أهل البلد الذي يقيم فيه المحامي من اشتراكه في رفع مستوى الوسط الذي يعيش فيه باعتباره رجلاً مهذباً مثقفاً : رابعاً اشعار الناس بحقيقة المحاماة والفرق بينها وبين تلك الصناعة الزائفة التي تنكرها المحاماة

ولا يتسرب الى الذهن انني اشير على المحامين المبتدئين بأن يجعلوا محل اقامتهم في الجزئيات باستمرار . كلا . بل هذه هي الخطوة الأولى فاذا ما شعر المحامي من نفسه القدرة على أن يخطوا خطوة أوسع فيكون قد مهد لها بهذه الخطوة الأولى حتى لا تنزل قدمه في الخطوة الثانية . بل انه قد يكون لمصلحته ولمصلحة المهنة أن يخطو عندئذ هذه الخطوة الثانية وينقل مكتبه الى مقر محكمة كلية ليخلو مكانه الى مبتدئ آخر وليضم كفاءته الى الكفاءات الأخرى بعد أن يكون قادراً على المراحة

الشريفة التي هي في مصلحة العدالة تلك المزاخرة التي تقتصر على العمل الصالح المنتج حتى اذا رسخت قدمه في المحاماة نهائيا امكنه متى اراد أن يقيم في البلد الذي يحبه فقد ينتهي به المطاف الى القاهرة ولكنه يضع قدمه فيها حينئذ وهو مستعد للكفاح ومنازلة الاقران من كبار المحامين في ميدان الخدمة السامية للعدالة المقدسة من دون أن تضايقه مطالب الحياة

وهكذا يمكن لمن يبتدىء عمله أمام محكمة جزئية أن ينتهي بالاقامة في القاهرة ان شاء وأن يتمتع بمباهج العاصمة واوساطها الراقية كما يريد وهو قادر على ذلك مالك لناصرية العمل . هذا اذا لم ترهده لذة العمل ولذة الكسب في تغيير الاقامة

ولا شك ان ذلك أفضل من أن يبتدىء في العاصمة مثلاً ثم تلجئه الحال بعد ذلك الى أن يقيم في مقر احدى الجزئيات ساخطاً متبرماً

اختيار الكتبة

ويأتى بعد اختيار محل الاقامة اختيار الكتبة

سيجد المحامون الذين ينزلون الى مقر الجزئيات فوجاً من الكتبة يتزاحمون عليهم للأشتغال معهم لأن هؤلاء الكتبة يفضلون المحامى المقيم على سواه إذ أنهم أدركوا بالاختبار ان مكتب المحامى المقيم يكون أكثر احتراماً وأكثر دخلاً وبالتالي أقدر على دفع المراتب الطيبة للمستخدمين فليفتح المحامى عينيه جيداً عند اختيار كتبته . وليقع اختياره على المعروفين بالأمانة والكفاءة منهم لأن أرباب القضايا يجب أن يشعروا بأن مستنداتهم وأسرارهم ليست عرضة للتلاعب والافشاء بفعل كاتب مشكوك في أمانته

ولن تفيد أمانة المحامى اذا كان الكاتب موضع ريبة في نفس أرباب القضايا

السلوك الشخصى وأثره فى النجاح

ومتى أحسن المحامى الانتفاع بمدة التمرين ووفق الى اختيار محل الاقامة الملائم واستخدم فى مكتبه عمالاً أمناء لم يبق عليه الا أن يسير على بركة الله فى عمله بخطى متشددة مطمئنة وهو مملوء ثقة بالمستقبل ولما كان رأس مال المحامى كما قدمنا هو الثقة فان لسلوكه الشخصى تأثير كبير على عمله ومن الفضول أن نبين لحضراتكم ان المحامى هو أولى الناس بالتحلى بمكارم الأخلاق فاذا كان التحلى بمكارم الأخلاق واجب على كل انسان فهو على المحامى أوجب وله الزم . رأيت بعض المحامين افتحوا عملهم بضجة هائلة واشتغلوا وكسبوا ثم لم يلبثوا ان عرفوا فتركوا واندثروا

ورأيت محامين افتحوا عملهم برزاق وسكون ثم لم يلبثوا ان عرفوا ففازوا واكرموا

وكان العامل المهم في الحالين هو السلوك الشخصي
وهكذا الكفاءات تظن عليها الأخلاق السيئة فتقتلها أو تشرق عليها الأخلاق المرضية
فتكسبها لآلاً وسنأً
فعلينا إذاً أن نتواصى بمكارم الأخلاق لنكون محامين صالحين جديرين بشرف مهنتنا فلا
نشوه كفاءاتنا ولا نزعزع الثقة بنا فيضيع مستقبلنا
ولا تقتل كرامة المحامي مثل الاعلان عن نفسه فانه استجداء للثقة وعنوان على العجز والثقة
تمنح لا تطلب والممثل الطيب يفوح شذاه ويتضوع عبيره . والمحاماة نجدة ودفاع لا سلعة
تعرض في الأسواق لتباع

قبول المحامي للقضايا

ومن اكبر الكبائر في المحاماة أن يقبل المحامي القضية عن يد وسيط يشترك معه في قليل
أو كثير من أتعابه وعلى من ابتلى بهذا الداء أن يتصور أنه يعيش على السمسة لا على الثقة وانه
يعمل في كنف السماسة لا في ظل المحاماة

فاذا سعى صاحب القضية الى المحامي فليفسح له صدره لسماع أقواله بغير ملل ولا ضجر
وقد يرافق صاحب القضية أحياناً قريبه أو صديقه ليقوم مقامه في ابداء معلوماته للمحامي فيجب على
المحامي أن يترك صاحب القضية نفسه يتكلم ليرسل الكلام على سجيته بدون تصنع ومن غير
لف ولا دوران فان ذلك ادنى أن لا يغش المحامي في تقدير مركز طالب التوكيل ويعن عناية تامة
بالوقوف منه على الوقائع الصحيحة للدعوى وليكن في ذلك مدققاً كل التدقيق لأن الوقوف على
الوقائع الصحيحة يمكنه من إعطاء الرأي الصحيح

فان تبين أن صاحب القضية ليس على حق فيما يدعيه فعليه أن يصارحه بذلك مبيناً له وجه
الضرر من استرساله في الخصومة وما يجره عليه ذلك من خسارة الدعوى وخسارة المال ومرارة
الحكم ومشوثة الباطل

فاذا فاز باقناع الممثل بالارتداد عن باطله فقد غنم :اولاً راحة ضميره لأنه انهى خصومة بين
طرفين وغنم : ثانياً ثقة صاحب القضية الذي اقتنع بطلان خصومته فارتد وهو بحمد الله على توفير
الكرامة والمال وغنم : ثالثاً حسن الاحدوثة حين يعرف الناس له ذلك وانه طالب الحق لا طالب مادة
ورب قضية رفض المحامي قبولها كانت سبباً في عدة قضايا يسند اليه فيما بعد مباشرتها

فليتدبر ذلك حضرات المحامين المبتدئين وليعلموا أنهم لن يخسروا أتعاب القضية التي يرفضون
قبولها بحق وأنهم بالعكس سيكسبون بهذا الرفض النزيه أضعافه

وقد تكون قيمة الدعوى مغرية وقد تكون أتعابها اذا قبلها المحامي ضخمة وقد يكون المحامي

حين يرفضها في ضيق من المال لظرف من الظروف . فليحذر المحامي أن يكون لهذه الامور تأثير على رأيه لأنه اذا قبل قضية خاسرة تحت تأثير هذه الاعتبارات فهو اذاً مخادع ان كثيراً من المنازعات يمكن تسويتها صلحا بين المتخاصمين غير أن العناد أو الطمع قد يحمل أحد الطرفين على الالتجاء الى المحاكم فاذا ما أيقن هذا المعاند أو هذا الطامع بأنه لن يبوء من القضية الا بالفشل وانه سيخسر الدعوى ويخسر الى جانبها الاتعاب التي بدفعها للمحامي ومصاريف الدعوى واتعاب محامي الخصم التي تقدرها المحكمة وانه فوق ذلك سيخسر الصلح المعروض عليه او الذي يمكنه الحصول عليه ودياً فقد يعيده ذلك الى صوابه ويسعى الى التفاهم مع خصمه بطريقة ودية ويكون الفضل في ذلك للمحامي الشريف الذي اخلص النصيحة وحسم الشرو ووفر على المتقاضين الاتفاق على الخصومة والاسترسال في المنازعات

فعلى المحامين أن يكونوا في هذه الحالة مصايح للتنبيه الى الخطر لا مزلق لسقوط الموكلين في الهاوية اما اذا اطمأن المحامي الى ان صاحب القضية على حق فليأخذ بيده في ضوء الحقيقة الى ساحة العدل وليقف بجانبه منتصراً لحقه مناضلاً عنه بكل مقدرة

بذلك يكون العمل شريفاً لذيذاً مباركاً

أتعاب المحامي

وليكن مقابل اتعاب المحامي هو آخر ما يفكر فيه بعد تفهم وقائع الدعوى من موكله واستقرار رأيه على قبول التوكيل عندئذ يكون في مركز يسمح له أن يحدد مقابل أتعابه مراعيًا مقدار الجهود التي يبذلها وقيمة الدعوى وحال الموكل

وليجنب المحامي المبالغة في تقدير اجره ولكن هناك موازنة عادلة بينا يعطى وبينما يأخذ فكل ما يأخذه المحامي من الأتعاب زائداً عن قيمة الجهود التي يبذلها لا يكون الا عن وهم أو تبرعاً من الموكل ومحرم على المحامي أن يستفيد من طريق الوهم كما ان كرامته تأتي عليه ان يأكل من تبرعات الناس وتقضى عليه أن يكون في مركز المتكرم المتفضل

فاذا ساغ للموكل أن يطمع في مجهودات المحامي فلا يسوغ للمحامي أن يطمع في مال الموكل وليعتبر المحامي مقدم الأتعاب وديعة في ذمته للموكل لا يستحله الا بالعمل فلا يكون مثله مثل الذين يفتقدون شهية العمل بعد أن يذوقوا لذة القبض والمحامون جميعاً هم وكلاء عن صاحب كل حق معسر لا يجد ما ينفقه في أتعاب المحاماة فليجد الفقراء في مكاتب المحامين مكاناً يسع المطالبة لهم بحقوقهم من غير مقابل . وليجعلوا ذلك زكاة عن عملهم وتطهيراً لما قد يرتكبونه من الخطأ غير عامدين أثناء قيامهم بواجباتهم

ومن حق المحامي بل من واجبه الا يقبل جزاء على أتعابه يجرح عزة المحاماة

أما أولئك الذين يقبلون اتعاباً تزدني بكراتهم وكرامة مهنتهم فأنهم يجنون على أنفسهم وعلى زملائهم معاً

دراسة القضايا

وعلى المحامي متى قبل القضية أن يبدأ فوراً بتحضيرها في مكتبه فيدون وقائمه ويرسم خطة الدفاع فيها ويستوفي المستندات التي تؤيد هذا الدفاع ويشرع في البحوث القانونية التي تساعد على تدعيم مركزه في الخصومة ان اقتضى الحال ذلك وليعلم أن أوقاته قد تعلق بها حق موكله جميعاً فإذا كانت القضايا الموجودة بمكتبه كافية لأن تشغل جميع أوقاته فلا يسوغ له بحال أن يقبل قضايا جديدة لا يتسع لها وقته لأنه إما أن يهملها وأما أن يأخذها من الوقت اللازم للعناية بالقضايا التي ارتبط بها فعلاً قبل ذلك وفي كلا الأمرين إخلال بواجبه نحو موكله

وليس المحامي البارع هو الذي يزدحم مكتبه بملفات القضايا بل ان المحامي البارع هو الذي لا يوجد في مكتبه سوى قضايا محضرة ومعنيهاً بها وليفسح المحامي صدره لصاحب القضية كما أراد أن يدلي إليه بشيء جديد في الدعوى لأنه صاحب حاجة ولرب كلمة يقولها أو واقعة يسردها تفيد المحامي في دفاعه فائدة غير متوقعة وليجعل المحامي اتصال الموكل به شخصياً في كل ما يتعلق بموضوع الدعوى فلا يكله في شيء من ذلك الى الكاتب لأن الكاتب لا يمكنه أن يستقصى الوقائع بالدقة الواجبة كما يفعل المحامي ولا يستطيع تقدير هذه الوقائع وتأثيرها في سير الدعوى كما تعود المحامي . مع مراعاة أن يكون عادلاً في توزيع أوقاته على موكله بدون تفريط ولا إفراط

وينبغي للمحامي أن يعمل على كسب ثقة المحكمة به فلا يترافع في قضية الا بعد أن يلم بموضوعها تمام الاطلاع وبعد أن يستجمع تقط الدفاع فيها ويركزها تركيزاً يصون مرافعته عن الشطط والحشو والتكرار وأن يعبر عن أفكاره بعبارة بسيطة واضحة دقيقة منزهاً أراءه عن سماجة المكابرة ومنزهاً لسانه عن لوثة المهاترة . مراعيًا حرمة القضاء وكرامة المحاماة

وعليه أن يكون للقاضي مساعداً ومعيناً على انجاز العمل وتعرف وجه الحق واصدار حكمه بالعدل وأن يشعره بالفعل انه ينتصر للمظلوم ويعمل لاستخلاص حق مهضوم فان ذلك أدنى الى استرخاء سمع المحكمة واهتمامها بأقواله واحترامها لأرائه مما كان رأيها مخالفاً

وليس كسب ثقة المحكمة بأن يتساهل المحامي في التمسك بحقه وحق موكله بل ان هذا التمسك واجب لا محيص له عنه . فالمحامي الذي يعتذر بأن المحكمة لم تثبت أقواله في محضر الجلسة مثلاً مشغول عن هذا الإغفال اذ هو لم يلح اللحاح كله في تدوين أقواله بمحضر الجلسة لأن واجب الكاتب

أن يثبت أقوال الخصوم خصوصاً ما يرون أنه من أسس دفاعهم وعلى المحامي أن يثبت من تدوين كل ما يعتبره أساسياً في دفاعه وليوجه المحامي خطابه في ذلك أولاً إلى القاضي باعتباره المدير للجلسة فإن عارض القاضي فليوجه خطابه للكاتب باعتباره مسئولاً عن تحرير محضر الجلسة وعليه أن يلح في ذلك بكل أنواع الإلحاح فإذا أصر الكاتب على عدم إثبات ما يطلبه المحامي بادر المحامي فوراً بتقديم طلبه هذا كتابة أو علانية إلى كاتب الجلسة ثم يرفع شكواه بعد ذلك إلى جهة الاختصاص وليكن رد المحامي على الخصم زعزعة لا جمعة . وإخاماً لا التحاماً . واقناعاً لا صراعاً

وليجنب التأجيلات التي لا مبرر لها والطلبات الشككية والدفع الفرعية التي لا تدنيه من الحق ولا تحمي من الباطل فإن ذلك مضیعة للوقت وإملا للعدل وإطالة للخصومة وتعطيل لسير العدالة كذلك يجب ألا يفوت المحامي أن محكمة النقض هي محكمة قانون لا محكمة موضوع وأن المبادئ الهامة التي تقرها هذه المحكمة العليا أولى بأن تشغل جميع أوقاتها بدلاً من تبديد مجهوداتها في بحث أوجه غير جدية

المحامي وزملاؤه

وليحافظ المحامي على كرامة زملائه وليجنب تحميلهم المغارم بحجة الغيرة على حقوق موكله فلا يطلب إبطال المرافعة مثلاً في قضية يعلم أن الخصم وكل فيها محامياً لأن الغائب في هذه الحالة هو المحامي للخصم وليس من حق المحامي الحاضر أن يتولى بنفسه تأديب زميله الغائب بتعريضه لخسارة ربما كانت فادحة لا تحملها كل ثروته في حين لا يخسر الخصم شيئاً متى كان المحامي مليئاً مع أن هناك طريق خاص لتأديب المحامي بسبب إهماله

ويعمل المحامي أيضاً على كسب ثقة زملائه بأن يحسن الاستماع إليهم وينزه لسانه عن العيب فيهم أو استغزازهم وليعلم أن كرامته من كرامتهم وعزته من عزتهم وليترفع المحامون من تلقاء أنفسهم عن مخالفة واجباتهم سراً وعلانية فإن ذلك أولى بهم واليق بكرامتهم

المطاب الفرعية

وإذا قضيت مدة التمرين فأياكم والمكاتب الفرعية فأنها تعرض عملكم للفساد وتعرض عيشتكم للفساد لأنها تدار بمعرفة كتبة يقبلون فيها قضايا لم تسمعوا أربابها ولم تعرفوا قبل الارتباط بها حلالها من حرامها

إياكم وهذه الحوائث فأنها مقابر المحامين وبلاء المتقاضين تنتهك في كثير منها حرمت الحق

وتدبر المؤامرات على العدل لأنها ليست تحت اشراف المحامين الفعلي ليصونوها عن هذه المفسد ويحاربوا فيها وقوع هذه الجرائم

ولها فوق ذلك أسوأ الأثر في تقدير أتعاب المحامين حتى ضج أكثر المحامين بالشكوى منها وتحمسوا لاعلان الحرب عليها وهي نتيجة طبيعية لشعورهم بكرامتهم واهتمامهم لوضع حد لهذا الاعتداء الصارخ على شرف مهنتهم

ولى وطيد الأمل في أن يتعاون حضرات المحامين مع قابتهم على استئصال هذا الداء وتطهير جو المحاماة من هذا الوباء وأنه لا تمضي مدة طويلة حتى تكون جميع المكاتب سعيدة باستقرار حضرات المحامين فيها حتى اذا ماسى اليها أرباب القضايا وجدوا أمامهم الهداة المرشدين وخدام العدالة الصادقين

ولا شك عندي في أن ذلك من شأنه أن يوزع العمل على مكاتب المحامين توزيعاً طبيعياً عادلاً في مصلحة العدالة وفي مصلحة أرباب القضايا وفي مصلحة المحامين انفسهم فتخلص العدالة من المنتجات الرديئة التي تنتجها المكاتب الفرعية ويتصل أرباب القضايا بالمحامين رأساً في كل مايتعلق بالعمل الفنى الذى يهمهم ويرفع مقابل اتعاب المحامى الى الحد الذى يكافئ مجهوده ويليق به ففى تعاون حضرات زملائي المحامين على تنفيذ هذه الخطة في وقت واحد جاءت النتيجة وفق مصلحتهم جميعاً

هذه أيها السادة هي الكلمات التي رأيت ان ادلى بها الآن لأخواني المحامين المبتدئين متمنياً لهم كل توفيق راجياً لهم من الله سبحانه وتعالى كل سعادة

وانى أكرر لحضراتكم شكر زملائي وشكرى ولا يسعنى الا ان اختم محاضرتى بتلك الكلمات الخالدة التي قالها ابو المحامين . « يعجبني الصدق في القول والاخلاص في العمل وأن تقوم المحبة بين الناس مقام القانون »

حق امتياز المؤجر وأمتعة الزوجة

وهم البعض ان حق امتياز المؤجر على المفروشات والأمتعة « الموجودة » بالمحلات المستأجرة لا يتناول جميع المفروشات الموجودة بها مطلقاً. وإنما يقع قاصراً على المفروشات والمنقولات « المملوكة » للمستأجر. وان مفروشات وأمتعة الزوجة الموجودة بالعين المؤجرة لا يلحقها حق امتياز المؤجر هذه المسألة تهم عموم ملاك الأعيان والعقارات في القطر المصري كما تهم عامة العائلات. لهذا رأينا أن نبسط هنا الأسانيد المستمدة من القانون لإثبات أن جميع المفروشات والأمتعة المنزلية التي توجد في الأعيان المؤجرة يجب أن ينصب عليها جميعها بلا استثناء حق امتياز الملاك المؤجرين في استيفاء الأجرة المستحقة لهم حتى ولو كانت ملكاً لزوجة المستأجر على وجه الخصوص ولغير المستأجر على وجه العموم اللهم الا بعض استثناءات معينة كما سيجيء.

أما البراهين القائمة على صحة قولنا من أن العبارة « بوجود » الأمتعة المنزلية في العين المؤجرة لا « بملكيتها » فستفاد من :

١ - نص الفقرة السادسة من المادة ٦٠١ من القانون المدني التي تنص على أن « أجرة العقار وأجرة الأطلين وكل ما هو مستحق للمؤجر من هذا القليل تدفع من ثمن جميع المفروشات ونحوها الموجودة بالمحلات المستأجرة »

أرأيت كيف أن هذا النص عام يشمل « جميع المفروشات الموجودة بالمحلات المستأجرة ». لاحظ أن الشارع لم يقل المفروشات المملوكة للمستأجر بل قال « المفروشات الموجودة بالمحلات المستأجرة »

٢ - وكذلك نص المادة ٣٨١ مدني التي نصت على أنه « يجب على من استأجر منزلاً أو مخزناً أو حانوتاً أو أرض زراعية ونحوها أن يضع فيها أمتعة منزلية أو بضائع أو محمولات أو آلات تبقى قيمتها بتأمين الأجرة مدة سنتين . . . »

أرأيت كيف أن الشارع اكتفى باشتراط وضع أمتعة منزلية لتكون ضماناً لوفاء قيمة الأجرة ولم يشترط مطلقاً أن تكون مملوكة للمستأجر

٣ - وأبلغ من هذا المادة ٦٦٨ من قانون المرافعات التي اعلن فيها الشارع أنه « يجوز للملاك البيوت والأطيان وملحقاتها ومستأجرها الأصليين . . أن يحجزوا المفروشات ونحوها والمنقولات الموجودة بالحال المستأجرة حجزاً تحفظياً للتأمين على أداء الأجرة المستحقة » وهذا نص عام يشمل المفروشات والمنقولات « الموجودة » بالحال المستأجرة مطلقاً. وهنا الشارع أطلق ولم ينحصر اذ أنه لم يشترط ملكية المستأجر للمنقولات والمفروشات

هذا هو الأصل

ولكن لكل قاعدة استثناء والاستثناء هنا ينحصر في أحوال معينة . - من ذلك .

١ - حالة ما تكون الأمتعة مسروقة أو ضائعة

٢ - حالة ما اذا كانت الاشياء موجودة في المحل المؤجر بسبب مهنة المستأجر - كما اذا كان المحل المؤجر جراجاً لاصلاح واىء السيارات . فان المؤجر يعلم من قبل التأجير ان الاتومويلات التى ستوجد فى الجراح المستأجر ليست مملوكة للمستأجر وانما هى مملوكة لأشخاص اخرين أودعوها الجراج على ذمة ايوئها أو على قبول تصليحها . وفى هذه الحالة لا يجوز للمالك المؤجر أن يحجز عليها استيفاء لاجرته . لأنه أجر المحل ليكون جراجاً لايواء وتصليح اتومويلات الغير . ومثل حالة الجراج حالة الفنادق فان مالك بناء الفندق اذا أجر البناء ليكون فندقاً لا يكون له حق امتياز على مفروشات وأمتعة المسافرين النازلين فى الفندق . لأن المالك أجر ملكه ليكون فندقاً ينزل فيه المسافرون بأمتعتهم وهكذا . .

وفىما عدا هاتين الحالتين يكون حق المالك عاملاً لا يقبل القيد مطلقاً . فاذا ما استأجر زوج مسكناً ووضع فيه مفروشات - سواء كانت ملكه أو ملك أولاده أو ملك زوجته أو ملك أخته - فان هذه المفروشات تكون ضامنة للأجرة لمجرد كونها « موجودة » بالعين المستأجرة . والمالك غير مكلف بأن يبحث عن مستندات ملكية المستأجر لجميع المفروشات التى يستحضرها معه ويضعها فى العين المؤجرة ليتحقق ان كانت ملكا للمستأجر أو ملكا لغيره والا كان تكليفه بذلك تكليفاً بالمحال . واذا أوجبنا على المالك بأن يتحرروا قبل التأجير عن حقيقة ملكية المستأجر لكل نوع من المفروشات والاثاثات أو المنقولات التى يحضرونها ويضعونها فى العين المؤجرة لمعجزنا المالك عن تأجير عماراتهم وأملأهم ولجعلنا حق الامتياز الذى خوله القانون للمالك على المفروشات والمنقولات والاثاثات عبئاً ولفتحنا للزوجات والبنات والاخوات والأمهات والحالات ومن اليهن أبواباً واسعة لاعداد حق الامتياز الذى قرره القانون للمالك البيوت

٤ - على أن هذه النظرية تتركز على نص صريح جداً فى القانون المدنى . ذلك ان المادة ٥٤٨ من القانون المدنى تنص على أنه « يجوز رهن شئ تأميناً لدين على شخص غير الراهن » وهذه المادة تقابلها المادة ٦٧١ من القانون المدنى المختلط والمادة ٢٠٧٧ من القانون المدنى الفرنساوى . ولا يخفى أن القانون قرر للملاك حق امتياز عيني على جميع الأمتعة والمفروشات والاثاثات وسائر الموجودات التى يضعها المستأجر فى المحلات المؤجرة له . وحق الامتياز هذا هو حق الرهن الذى شرعه الشارع فى المادة ٥٤٨ وأجاز فيه لغير المالك أن يرهن ماله المنقول ضماناً لدين على شخص غير الراهن . وهنا الزوجات مفروض انهن لا يجهلن نص المادة ٥٤٨ - لأن جمل القانون ليس عذراً - فالزوجة التى تقبل أن تضع مفروشاتها واثاثاتها وأمتعتها فى منزل الزوجية قد قبلت صراحة أن

تكون مفروشاتها وأثاثاتها وأمتعتها رهناً عند المالك . عملها هذا منطبق تمام الانطباق على نص المادة ٥٤٨ - فعلى فرض أن المفروشات ليست ملكاً للزوج المستأجر وعلى فرض أن المالك يعلم بأن هذه المنقولات هي ملك الزوجة فإن علمه هذا لا يسقط حقه الامتيازى على المفروشات. لأن القانون أجاز له في المادة ٥٤٨ قبول ملك الغير رهناً لضمان سداد الايجار

ان المادة ٥٤٨ من القانون المدنى كفيلة وحدها بضمان حقوق الملاك. لأن مرتبة المال المنقول معذور شرعاً وقانوناً في اعتبار حائز المال المنقول مالكا له . فلم يكافئه بالبحث عن حقيقة الملكية بل أجاز له اعتبار الحائز مالكا مطلقاً . والاستثناء الوحيد الذى نص عليه الشارع هو ما نص عليه في المادة ٨٧ مدنى (حالة شراء مال مسروق أو ضائع) . الا ترى ان من رهن مصوغات مثلاً لبنك الرهونات صح رهنه ولا يلام البنك على قبول الرهن والتسليف عليه . كذلك تاجر القطن الذى يستلم قطناً ويسلف عليه غير مكلف بالتحقق من ملكية صاحبه لجواز ان يكون الحائز مالكا أو مستأجراً أصلياً أو مستأجراً من الباطن أو مرتبهاً أو مشترياً . وكذلك البنوك فأنها تقبل الغلال وغيرها رهناً عندها وتقبلها من الحائز لها وتقرضه عليها وكل هذا اعتماداً على عموم نص المادة ٥٤٨ من القانون المدنى الأهلى والمادة ٦٧١ من القانون المدنى المختلط .

فالقول اذن بوجوب التحقق من ملكية المال المنقول لحائزه تكليف بالحال . والقانون لم يستثن الا حالة واحدة وهي حالة ما اذا كانت البضاعة أو المفروشات موجودة في العين المؤجرة بسبب خاص مثل أمتعة المسافر في الفندق وأنومويلات أصحاب الاتومويلات في الجراجات كما بينا

قضاء المحاكم الأهلية

نورد هنا بعض أحكام صادرة من المحاكم الأهلية تأييداً لنظريتنا :

١ - ورد في حكم تاريخه ٣١ مايو سنة ١٩٢٥ صادر من محكمة الوايلي الجزئية ومنشور بمجلة المحاماة السنة الخامسة العدد الثامن صحيفة ٦٩٠ ما يأتى « حيث ان الفقرة السادسة من المادة ٦٠١ تقضى بأن الأجرة تدفع من ثمن جميع المفروشات ونحوها الموجودة بالمحلات المستأجرة - وحيث ان أساس هذا الامتياز الخول للمؤجر رهن ضمنى للمنقولات التى لولاها لما قبل التأجير . وحقه هذا يتسلط على كل منقول موجود بالمسكن أيّاً كان مالكة ومهما كان سبب وجوده - وديعة كان أو عارية أو اجارة - بناء على حقه العينى الذى يسمح له بالتمسك بقاعدة ان الحيازة سند الملكية مادام حسن النية . ويكفى ان يفهم المؤجر أنه أجر بيته لسكن عائلة ويكون أثاث البيت ضامناً للأجرة ولو كان ملكاً للزوجة . وهنا يصح قول بوتييه ان مدعى ملكية المنقول الموجود بالحل المؤجر قبل بأيجاده بذلك الحل ومسكونه عن إخبار المؤجر ان يكون ذلك المنقول ضامناً للأيجار الا اذا كانت صناعة المستأجر تدل من غير شك على ان المنقولات التى عنده ملك للغير كمدير الفندق أو كالمكوجى أو الغسال .»

٢ - وورد في حكم تاريخه ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠ صادر من محكمة مصر الكلية بهيئة استئنافية في القضية نمرة ٤١ سنة ١٩٣١ «ان الفقرة السادسة من المادة ٦٠١ صريحة في ان أجره العقار تدفع من ثمن جميع المفروشات الموجودة بالحل المستأجر فيدخل في هذا التعميم مفروشات الزوجة . هذا فضلاً عن ان القانون يفرض على المستأجر ان يوجد في العين المؤجرة اليه منقولات كافية لضمان قيمة الأيجار ووجود منقولات الزوجة يعتبر قبولاً من الزوجة ضمناً بتنفيذ هذا الشرط ... »

٣ - وجاء في حكم تاريخه ٨ فبراير سنة ١٩٣١ صادر من محكمة مصر بهيئة استئنافية في القضية نمرة ١٥٠ سنة ١٩٣١ ما يأتي « وحيث أنه لا جدال في ان الحجز توقع في العين المؤجرة على الامتعة المتنازع على ملكيتها فهي ضامنة قلوياً للأجرة سواء كانت مملوكة للمستأجر أو لغيره ... »

٤ - جاء في كتاب مرجع القضاء الجزء الثاني نبذة ٣٠٠٧ « ان حيازة المنقول دليل قانوناً على الملكية بالنسبة لمن كان حسن النية الا في حالة السرقة والضياع فالوَجَر الذي يرى منقولا في المحل المؤجر تحت يد المستأجر وانتفاعه ولم يكن يعلم مصدره كما أنه لم يكن المنقول مسروقاً أو فاقداً له وجه قانوني في اعتبار المستأجر مالكا فلا يجوز بعد ذلك حرمانه من حق الامتياز عليه ... »

٥ - وجاء في كتاب مرجع القضاء أيضاً الجزء الثاني نبذة ٣٠١٢ أن « المنقولات الموجودة في المكان المؤجر ضامنة للأجرة ولا يجوز استردادها الا اذا كان وجودها في ذلك المكان بصفة وديعة ثابتة بالطرق القانونية »

٦ - وجاء في نبذة ٣٠١٣ من الكتاب المذكور أيضاً « حق امتياز المؤجر يتناول جميع المنقولات الموجودة بالحل المؤجر بما فيها المنقولات التي ليست ملكاً للمستأجر ما لم يثبت صاحبها عند استردادها اما ان المؤجر كان يعلم عند وضعها في المحل المؤجر أنها غير مملوكة للمستأجر وأما أنها مسروقة أو ضائعة أو انها وجدت عند المستأجر على سبيل الوديعة القهرية وبسبب مهته »

وحكمت أخيراً محكمة مصر الابتدائية بهيئة استئنافية بهذا المعنى فقالت :

« وحيث ان ما جاء بالحكم المستأنف في غير محله من عدم ضمان المنقولات الموجودة بالمنزل « للايجار المستحق عليه استناداً على ما قضى به العرف بأن تلك المنقولات تكون للزوجة وعلى ما جاء « من تسليم المستأنف بدعوى المستردة لأن المادة ٣٨١ مدني نصت بوجود ايجاد أشياء بالحل « المستأجر تنى بالاجرة عن مدة الايجارة الا اذا وجد شرط صريح بخلاف ذلك

« وحيث ان الزوجة التي تضع منقولاتها في منزل استئجار زوجها مفروض فيها انها تعلم حق « العلم ان هذه المنقولات ضامنة للايجار وعلى ذلك اذا قصدت عدم ضمان هذه المنقولات للايجار « وجب عليها أن تأخذ شرطاً بذلك من المؤجر والا اذا فرض عكس ذلك أصبحت المنازل المؤجرة

« لكل مسلم متزوج - وهو غالب المستأجرين - بلا ضمان (راجع حكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية
بهيئة استئنافية الصادر بتاريخ ٤ مارس سنة ١٩٣١ في القضية نمرة ٣٣١ سنة ١٩٣١)

قضاء المحاكم المختلطة

2093.- Le créancier gagiste de bonne foi qui a reçu le gage d'un détenteur à titre précaire, est en droit de se prévaloir, même contre le propriétaire, du vieil adage "en matière de meubles, possession vaut titre", à moins que le revendiquant n'établisse que les titres ou autres objets mobiliers lui ont été volés ou qu'il les a perdus et que le possesseur les a trouvés.- 17 décembre 1924, 37, 82.-
(Voir Bulletin de Législation & de Jurisprudence Egyptiennes. Table Décennale, Année 1918-28).

الفقه الفرنسي

ورد في كتاب بوايه Boyer تعليقاً على المادة ٢١٠٢ مدني ووجوب شمول حق امتياز المؤجر
على جميع الاثاث والامعة الموجودة بالعين المؤجرة :

— quand bien même ces divers objets appartiennent à un sous locataire. — Aubry et Rau, III, p. 142; 5e éd., III, p. 235; Troplong, I, 151 bis; Pont, I, 119; Dem. et C. de Sant.; IX, 28 bis, XI; Laurent, XXIX, 426; Baud. — Lac. et de Loynes, I, 374; Guillouard, I, 302, 307; Cass. req., 2 avr. 1806, S. chr.... sauf l'application des arts. 1763 C. civ. et 820 C. pr., si le bail ne contient aucune interdiction de sous-louer, ou si le bailleur a eu connaissance de la sous-location. — Aubry et Rau; III, p. 142; 6e éd., III, p. 235; Baud. —

— même si ces divers objets appartiennent à un tiers, dont le preneur ne serait que le commodataire, le locataire ou le dépositaire (Cpr. art. 1818 et 2102, 4^o C. civ.). — Aubry et Rau. III, p. 142; 5^o éd., III, p. 235; Troplong, I, 151; Pont, I, 119; Laurent, XXIX, 417; Dem. et C. de Sant., IX, 28 bis, VII; Baud.-Lac. et de Loynes, I, 377; Guillouard, I, 282; Douai, 19 fév. 1848, S. 48 2. 748; Cass. req., 17 mars 1878, S. 73. 1. 222, D. 74. 1. 222, D. 74. 1. 442; Dijon 10 mai 1893, D. 93. 2. 479. — Cpr. cep. Alger, 8 mars 1893, D. 94. 2. 182... à moins :

1^o que ces objets ne soient des objets perdus ou volés, auquel cas le propriétaire dépossédé pourrait se prévaloir de l'art. 2279, al. 2, C. civ. — Aubry et Rau, III, P. 142, 143; 5^o éd., III, p. 236; pont, I, 122; Laurent, XXIX 425. —

2^o que le locateur n'ait eu connaissance des droits du tiers à qui appartiennent les objets en question. — Aubry et Rau, III, p. 143; 5^o éd., III, p. 236; Pont, I, 122; Laurent XXIX, 418; Baud.-Lac. et de Loynes, I, 382; Guillouard, I, 284, 285; Aix, 30 mars 1865, S. 65. 2. 333; Alger, 31 janv. 1891, S. 91. 2. 136... par une voie quelconque, notification régulière ou toute autre. — Aubry et Rau, loc Troplong, I, 151; pont, I, 122; Laurent XXIX, 420; Baud.-Lac. et de loynes, I, 379 380; Guillouard I 287; Lyon, 13 mars 1848, S. 49. 2. 326; Tr. Seine, 1er mars

1870, D. 70. 3. 56; Cass. civ., 3 janv. 1883, S. 83. 1. 260, D. 83. 1.443... même s'il s'agit de cheptel livré au fermier. — Aubry et Rau, loc. cit., Cass. req., 7 mars 1843, S. 43. 1. 285. — Cpr. Bordeaux, 16 mars 1849, S. 49. 2. 328... pourvu que la connaissance du bailleur soit antérieure à l'introduction des objets dans les locaux loués. — Aubry et Rau, loc. cit.; Laurent XXIX, 419; Band.- Lac. et de Loynes, I, 378; Tr. Seine, 11 nov. 1897, Droit, 3 fév. 1898. —

3^e qu'il ne s'agisse d'objets dont le locataire n'est détenteur qu'en vertu d'un dépôt nécessaire (effets apportés par un voyageur dans une hôtellerie). — Aubry et Rau, III, p. 113; 5^e éd., III, p. 237... ou d'objets qui, à raison de la profession du locataire, ne lui ont été confiés que temporairement, en vue de les réparer, de les manufacturer, de les transporter ou de les vendre pour le compte du propriétaire, linge remis à une blanchisseuse, étoffes confiées à un tailleur, bicyclettes à réparer. — Aubry et Rau, loc. cit.; Tr. Nantes, 26 juin 1899, Rec. Nantes, 1900, 1, 79. — Cpr. cep. Paris, 22 juin 1872 et Cass. req., 17 mars 1873, S. 73. 1. 222, D. 74? 1. 442... matières premières confiées à un artisan ou à un fabricant pour être mises en oeuvre, marchandises placées en consignation chez un commissionnaire chargé de les vendre. — Aubry et Rau, loc. cit.; Troplong, I, 151; Pont, I, 122; Laurent, XXIX, 422, 423; Dem. et C. de Sant, IX, 22 bis, VII; Baud. — Lac. et de Loynes, I, 380, 5^e; Guillaumard, I, 288; Paris, 18 déc. 1848, S. 48. 2. 766; 27 déc. 1871 et Cass. req., 13 août 1872, S. 73. 1. 121, D. 72. 1. 466. — Cpr. Alger, 8 mars 1893, D. 94. 2. 182. — Voy. cep. Paris, 5 mai 1828, S. 28. 2. 219). (Voir BOYER, C. civ. Art. 2102. — Liv. III, Tit. XIII, Privilège du bailleur).

من هذا ترى ان العلم والعمل اتفاقا على أن أمتعة الزوجة وغير الزوجة « الموجودة » في المحل المؤجر تكون ضامنة للإيجار.

عزير فنانكي

الأحكام

قضايا محكمة النقض والأول

المحكمة

« حيث أن الوجه الأول يرد عليه أن الحكم أثبت أن من أدلة ثبوت التهمة اعتراف الطاعن الأول لرجال البوليس وما دام أن المحكمة أخذت بهذا الاعتراف كدليل على التهمة فيفهم من ذلك أنها اعتقدت صحته وكونه حجة على المتهم في ارتكاب الجريمة وقاضى الموضوع حرقى استقاء أدلته من مثل هذا الاعتراف ولو لم يحصل بمجلس القضاء » وحيث أن الوجه الثاني المبني على عدم بيان مقدار ما أتلّف من القمح لمعرفة أن كانت الواقعة جنحة أو جناية مرفوض لأن المقدار وإن لم يبين بالحكم فهذا ليس هو الفارق بين الجنحة والجناية فالواقعة التي أثبتتها الحكم جنابة لكونها حصلت ليلاً من أكثر من ثلاثة أشخاص. على أن عدم بيان مقدار ما أتلّف لا فائدة للدفاع بالتمسك به ما دام أنه يقول أن التالف يقدر بنحو ربع أردب والتسليم بحصول الاتلاف على زراعة هذا مقدارها وبالظروف المتقدمة يخرج الواقعة عن كونها جنحة إلى جنابة .

« وحيث أن الوجه الثالث متعين الرفض لأنه ما دام أن شهود الحادثة كثيرون وقد أيد أغلبهم وقوع الحادثة على الكيفية التي أثبتتها الحكم فلا يعيب الحكم أن يذكر أن التهمة ثبتت من شهادة

٤١١

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - اعتراف . في غير مجلس القضاء . حرية القاضي في الأخذ به
- ٢ - قليب . اتلاف . الفارق بين الفقرتين ٣ و ١ من المادة ٣٢١ ع . بيانه

المبادئ القانونية

١ - أن قاضى الموضوع حرقى استقاء أدلته ولو من الاعتراف الذى لم يحصل بمجلس القضاء بل أمام البوليس

٢ - الفارق بين الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ ع والفقرة الثالثة منها أن الفقرة الأولى تنطبق على الاتلاف الواقع بمجموعة من النبات سواء أ كانت تلك المجموعة شجيرات صغيرة أم غير ذلك. وهذا بقطع النظر عن طريقة الاتلاف وعمّا إذا كان الاتلاف أمتاً فعلاً أم لم يمتها . وأما الفقرة الثالثة فتتطبق على الاتلاف الميت الواقع بصنف من الأشجار وبطعوم الأشجار وبالنباتات التي هي من قبيل الأشجار وللواحدة منها قيمة تذكر . ولا يلزم فيه أن يكون واقعاً على مجموعة . بل يكفي أن يكون واقعاً ولو على فرد واحد . فطريقة الاتلاف ليست هي الفارق بين الفقرتين المذكورتين

الشهود وان جاءت شهادة أحدهم على خلاف ما قرره أغليتهم .

« وحيث أن الوجه الرابع لا أساس له لأن التقليل اتلاف والفارق بين الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ من قانون العقوبات والفقرة الثالثة منها على ما بينه بالتفصيل الحكم الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٣٠ أن الفقرة الأولى تنطبق على الاتلاف الواقع بمجموعة من النبات سواء أكانت تلك المجموعة شجيرات صغيرة أم غير ذلك وهذا قطع النظر عن طريقة الاتلاف وعمّا اذا كان الاتلاف أمتها فعلاً أم لم يمتها وأما الفقرة الثالثة فتتنطبق على الاتلاف المبيت الواقع بصنف من الأشجار وبطعموم الأشجار وبالنباتات التي هي من قبيل الأشجار وللواحدة منها قيمة تذكر ولا يلزم فيه أن يكون واقعاً على مجموعة بل يكفي أن يكون واقعاً ولو على فرد واحد ويؤخذ من هذا أن طريقة الاتلاف ليست هي الفارق بين الفقرتين المذكورتين .

(طعن على محمد أبو عيش وآخرين ضد النيابة رقم ١٨٥٢ سنة ٤٧ ق . دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة محمد عبد الهادي الجندي بك واحد أمين بك وعلى حيدر حجازي بك واحد مختار بك مستشارين وجندي عبد الملك بك رئيس نيابة الاستئناف)

٤١٢

١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — زنا . أدلته . التشدد فيها . الصورة الفوتوغرافية . ليست مكاتيب أو أوراق
- ٢ — جرائم العرض والشرف . قبول الأدلة فيها . مع التحرج الشديد . قاعدة درء الحدود بالشبهات
- ٣ — المطلقة طالقة بائنة صغرى . انتضاء العدة . زوال الزوجية

المبارى والقانونية

١ — شدد القانون بحق — كما تشدد الشريعة الغراء

وغيرها من الشرائع في أدلة الزنا - فلا يقبل دليل على المتهم فيها سوى القبض عليه متلبساً بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى منه أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم . والصورة الفوتوغرافية ليست شيئاً من ذلك (وعلى فرض أن وضعها كان مريباً دالاً على الفعل الممنوع) . ولا يمكن قطعاً قياسها على المكاتيب والأوراق لأن المشترط في هذه المكاتيب والأوراق مع دلالتها على الفعل أن تكون كتابية محررة من المتهم نفسه

٢ - ليس من الجائز في مثل هذه المواد المخلة بالعرض والشرف أن يقبل القاضي مطلق دليل ولا أن يؤول الوقائع تأويلات في مصلحة الاتهام بل يجب عليه الاعتراف مع القانون بأنها مما يجب التحرج الشديد في قبول أدلتها . وفي استنتاج النتائج من وقائعها وظروفها أخذاً بتلك القاعدة الحكيمة قاعدة درء الحدود بالشبهات .

٣ - المقرر شرعاً أن التطليقة الرجعية الثانية

تصبح بائنة بينونة صغرى متى انقضت العدة قبل أن يراجع الزوج زوجته . وحكم البينونة الصغرى أنها تزيل الملك وان لم تنزل الحل . بمعنى أن للزوج وقد فقد ملك عصمة مطلقة أن يستحل مقاربتها بعقد ومهر جديدين فقط بدون أن يكون هذا الاستحلال موقوفاً على تزوجها بزواج آخر كما هو الحال في البينونة الكبرى . فلو صح أن الفعل موضوع المؤاخذه قد وقع بعد انقضاء العدة أى في الفترة التي كان ملك الزوج فيها العصمة زوجته غير قائم فلا عقاب عليه . لأن الزوجة كانت في خلالها حرة من ربة الزوجية

المحكمة

« حيث ان وقائع هذه الدعوى التي قام عليها الدليل بحسب الثابت بالحكم الاستثنائي المطعون فيه ان محمد المدعى بالحق المدني طلق زوجته طلبة رجعية ثانية في ١٥ يولييه سنة ١٩٢٧ وانه أعادها الى عصمته بعقد ومهر جديدين في ٢ أغسطس سنة ١٩٢٨ وان زوجته هذه لم تترك منزله بل بقيت عائشة فيه من وقت تطليقها الى وقت تجديد العقد عليها وان زوجها (أو مطلقها) محمد مرض فدخل مستشفى القصر العيني ولبث به من ٢٧ مارس سنة ١٩٢٨ الى ١٧ ابريل سنة ١٩٢٨ وانه في فترة وجوده بالاسبتيالية كان الطاعن حسن يتردد على منزله ويدخل في غرفة النوم مع المذكورة ويفلقان الباب عليهما وان ذلك ثابت من شهادة نعيمة بنتها (المرزوقة لها من المدعى المدني) ومن صورة فوتوغرافية وجدها المدعى بدولابها بعد خروجه من المستشفى دالة على علاقتها بالمتهم علاقة مريبة . وثابت ايضا بالحكم المطعون فيه ان الدفاع عن الطاعن أنكر زوجية للمدعى المدني في الفترة الماضية من وقت التطلاق الرجعي الحاصل في ١٥ يولييه سنة ١٩٢٧ الى تاريخ تجديد العقد في ٢ أغسطس سنة ١٩٢٨ وهي الفترة التي تدخل ضمنها مدة وجود المدعى بالمستشفى تلك المدة التي قدمت الأدلة على ارتكاب الجريمة فيها ولكن المحكمة الاستثنائية قلت ان تطليق المدعى لزوجته طلبة رجعية ثانية لا يزيل الملك ولا الحل إذ هذه التولية لا تكون بآئنة الا بحسب قصد الزوج وما دامت الزوجة

كانت باقية بمنزله فهذا يفيد عدم قصده البينونة وانه لم يكن في حاجة الى عمل عقد ٢ أغسطس سنة ١٩٢٨ لارجاعها الى ملكه وحله . ذلك هو الثابت من وقائع الدعوى بحسب ما بالحكم المطعون فيه . وقد قبل هذا الحكم في حق الطاعن الدليل المستفاد من الصورة الفوتوغرافية والدليل الآخر المستفاد من شهادة البنت نعيمة وأيد الحكم الابتدائي من جهة الادانة وخفف العقوبة وابقى التعويض المدني على حاله .

« وحيث ان الطاعن تظلم من هذا الحكم وينحصر المهم من ظلامته في ان المحكمة قبلت في حقه من الأدلة ما لا تميزه المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات كما انها اخطأت في اعتبار الزوجية قائمة في الفترة التي مضت من وقت التطلاق الى وقت العقد الجديد تلك الفترة التي تدخل ضمنها المدة المقول بقيام الأدلة على مقارفته للجريمة فيها .

« وحيث انه يجب قبل كل شيء استبعاد الدليل المستفاد من الصورة الفوتوغرافية فان هذه الصورة (الموجودة بملف الدعوى) مرسوم فيها الطاعن قائما الى جانب كرمي تجلس عليه وكلاهما يلبس الملابس المعتادة وكل ما يلوح عليهما ان بينهما شيئا من الود لا أزيد . على انه حتى لو كان في مثل هذه الصورة أي وضع آخر مريب فلا يمكن أن تصلح دليلا على المتهم في دعوى الزنا لأن القانون تشدد بحق - كما تشدد الشريعة الغراء وغيرها من الشرائع في أدلة الزنا - فلم يقبل من الحجب على هذا المتهم سوى القبض عليه متلبسا بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى منه أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم

وليست الصورة الفوتوغرافية شيئاً من ذلك (على فرض ان وضعها كان مريباً دالاً على الفعل الممنوع) ولا يمكن قطعاً قياسها على المكاتيب والأوراق لأن المشتراط في هذه المكاتيب والأوراق مع دلالتها على الفعل أن تكون كناية محررة من التهم نفسها. أما الدليل المستفاد من أقوال البنت نعيمة فهو دليل قانوني يمكن الأخذ به اذا توفرت الشروط الأخرى للجريمة وأهمها قيام الزوجية عند ارتكابها.

« وحيث ان المقرر شرعاً ان التطليقة الرجعية الثانية تصبح باثنية بينونة صغرى متى انقضت العدة قبل أن يراجع الزوج زوجته وان حكم بينونة الصغرى انها تزيل الملك وان لم تزل الحل بمعنى ان للزوج وقد فقد ملك عصمة مطلقة أن يستحل مقاربتها بعقد ومهر جديدين فقط بدون أن يكون هذا الاستحلال موقوفاً على تزوجها بزواج آخر كما هو الحال في بينونة الكبرى .

« وحيث ان تجديد المدعى للعقد على المدعى عليها في ٢ اغسطس سنة ١٩٢٨ فيه ما يفيد ان مطلقة قد انقضت عدتها وبانت منه بينونة صغرى سقط بها ملكه لعصمتها وأصبحت طليقة تزوج من شاءت فاحتاج في امتلاك عصمتها ثانية الى هذا العقد الجديد وبما ان الظاهر من سن الزوجة المدلول عليها بمحاضر الجلسات والأحكام التي بالقضية انها ثمان وعشرون سنة فهي من ذوات الحيض وقد انقضت عدتها من قبل يوم ٢٧ مارس سنة ١٩٢٨ بكثير وكانت من تاريخ ٢٧ مارس سنة ١٩٢٨ الى تاريخ ١٧ ابريل سنة ١٩٢٨ — وهي الفترة التي لبثها المدعى بالمستشفى والثابت بحسب الحكم ان الجريمة وقعت في خلالها — حرة من رتبة الزوجية.

« وحيث ان ما يعتمد عليه الحكم المستأنف من دلالة وجودها بمنزل المدعى في تلك الفترة على ان الزوج كان قد راجعها — هو اعتماد ينفيه ما تقدم من دلالة عقد ٢ اغسطس سنة ١٩٢٨ ولا مانع من أن يكون لوجودها سبب آخر .

« وحيث انه ليس من الجائز في مثل هذه المواد الخلعة بالعرض والشرف أن يقبل القاضي مطلق دليل ولا أن يؤول الوقائع تأويلاً في مصلحة الاتهام بل يجب عليه الاعتراف مع القانون بأنها مما يجب التخرج الشديد في قبول أدلتها وفي استنتاج النتائج من وقائعها وظروفها أخذاً بتلك القاعدة الحكيمة قاعدة درء الحدود بالشبهات .

« وحيث انه مما تقدم يبين ان الفترة الوحيدة التي هي محل الاشتباه بحسب الحكم المطعون فيه هي الفترة الواقعة بين ٢٧ مارس سنة ١٩٢٨ و ١٧ ابريل سنة ١٩٢٨ وهذه الفترة كان فيها ملك الزوج لعصمة زوجته غير قائم فالحادثة ان صحت فلا عقاب عليها. « وحيث ان صيغة الاتهام ورد فيها ان الجريمة وقعت في الفترة من ١١ يونيو سنة ١٩٢٨ الى ١١ يونيو سنة ١٩٢٩ وهذه الفترة لم يتكلم عنها الحكم المطعون فيه بل الذي قال عنه هو جريمة وقعت في فترة تنتهي قبل ذلك في ١٧ ابريل سنة ١٩٢٨ وأما تلك المدة اللاحقة فلم يقل الحكم بأن أي جريمة وقعت فيها .

« وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم وبراءة الطاعن مما أسند اليه في الدعوى العمومية أما التعويض المدني فهو ان لم يكن مستحقاً عن الجريمة فانه مستحق عما ثبت في الحكم ايضاً من مماشاة الطاعن في وقت كانت هي فيه مقيمة

المحددة للنطق بالحكم بدون أن تعطى للمتهم الفرصة في الاطلاع على القضية المضمومة والرد على ما جاء فيها. « وحيث انه لا يصح للمحكمة أن تطلع بعد انتهاء المرافعة وفي أثناء المداولة في الحكم على أوراق غير التي قدمت إليها في أثناء نظر الدعوى ما لم تكن قد أطلعت المتهم عليها ليتمكن من مناقشتها والدفاع عن نفسه فيها والا كان عملها مخلاً بحقوق الدفاع وموجباً لبطلان الحكم.

« وحيث انه من ذلك يكون هذا الوجه في محله ويتبين قبوله ولا محل لنظر الوجهين الآخرين (طعن محمد محمد الحاج حسن ضد النيابة وآخر مدعى مدنى رقم ٢٢٤٤ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة)

٤١٤

١١ ديسمبر سنة ١٩٢٠

حكم . ضد متهم بالبراءة . وبالتعويض . غير مانع له من الاستئناف

المبدأ القانوني

١ - ان مجرد تبرئة متهم من جريمة لا تنقله الى صف المسئولين عن الحقوق المدنية المشار اليهم بالمادة ١٧٦ تج. بل ان الحكم عليه بالتعويض مع تبرئته لا يخرج عنه انه محكوم عليه ينتفع في الاستئناف من حيث جوازه وعدمه بالنص العام الوارد بالمادة ١٧٥ تج المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الثانى أن المحكمة أخطأت في رفضها الدفع الذى قدمه الطاعن خاصاً بعدم جواز الاستئناف من المتهم الذى برأته المحكمة الجزئية من التهمة ولم تحكم عليه الا بتعويض بسبب طلب هو أقل من قيمة النصاب الجائز فيه الاستئناف

بمنزل المدعى بالحق المدنى وله عليها الحق في أن تكون حسنة السلوك كما له على الطاعن أن يرمى هذا الحق ولا يؤذيه فيه.

(طعن حسن خليل ضد النيابة وآخر مدعى مدنى رقم ٢٢٤٠ سنة ٤٧ ق دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وبحضور حضرات اصحاب العزة مراد وهبه بك ومحمود على سرور بك واحمد امين بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين وحسن عبد الرحمن وكيل النيابة)

٤١٣

١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

اخلال بحقوق الدفاع . اطلاع المحكمة على أوراق مضمومة . في أثناء حجب القضية للحكم . بدون اطلاع المتهم ومناقشته . مبطل للحكم

المبدأ القانوني

لا يصح للمحكمة أن تطلع بعد انتهاء المرافعة وأثناء المداولة في الحكم على أوراق غير التي قدمت إليها في أثناء نظر الدعوى ما لم تكن قد أطلعت المتهم عليها ليتمكن من مناقشتها والدفاع عن نفسه فيها والا كان عملها مخلاً بحقوق الدفاع

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجوه الطعن مبناه ان المحكمة الاستئنافية قررت أثناء المداولة وبعد قفل باب المرافعة ضم مفردات القضية ولم تعط للدفاع فرصة للاطلاع عليها .

« وحيث انه ثابت من الاطلاع على الأوراق انه بعد ان حصلت المرافعة في القضية أمام المحكمة الاستئنافية بجلسة ١٧ اكتوبر سنة ١٩٢٩ قررت المحكمة تأجيل القضية للحكم اسبوعين وكلفت النيابة بضم القضية الأصلية وأصدرت حكماً في الجلسة

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول ان الدعوى المدنية غير مقبولة أمام المحكمة الجنائية لأن المدعين بالحق المدني سبق لهم ان رفعوا دعواهم لدى محكمة أسيوط المدنية وفصلت فيها هذه المحكمة فعلا وتأيد حكمها من محكمة استئناف مصر الأهلية .

« وحيث انه يظهر من الحكم الابتدائي الصادر في هذه الدعوى ان الطاعن سبق ان ابدى أمام المحكمة الجزئية هذا الدفع فرفضته قائلة ان المدعين بالحق المدني وان كانوا قدموا طلباً للطعن بتزوير العقد (كذا ولعل هذا سهو من المحكمة الجزئية وصحته « العقدين » أى موضوع الدعوى) الى المحكمة المدنية الا انها لم تجيبهم الى طلبهم واعتبرت انه طلب حاصل من باب التسوية والمماثلة وانه اذن لم يقض في طلبهم من المحكمة المدنية ولم رفع دعواهم أمام المحكمة الجنائية .

« وحيث ان التهم استأنف الحكم الابتدائي المذكور ولم يدفع لدى المحكمة الاستئنافية بهذا الدفع بل تركه ودفع بدفع آخر هو عدم اختصاص محكمة سوهاج الجزئية بنظر الدعوى فرفضته المحكمة الاستئنافية وانتقلت للموضوع فنظرته وفصلت فيه . « وحيث ان عدم تمسك الطاعن لدى المحكمة الاستئنافية بالدفع بعدم قبول الدعوى لسبق نظرها والفصل فيها من المحكمة المدنية ذلك الدفع الذي أبداه لدى المحكمة الجزئية ورفضته - عدم تمسكه به لدى المحكمة الاستئنافية فيد اقتناعه بصحة قضاء المحكمة الجزئية فيه ويسقط حقه في التمسك به لدى محكمة النقض واذن يكون الوجه الأول متعين الرفض « وحيث ان مبنى الوجه الثاني ان الدعوى العمومية

بمقتضى المادة ١٧٦ من قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث أن هذا الطعن في غير محله إذ مجرد تبرئة المتهم من الجريمة لا تنقله الى صف المسؤولين عن الحقوق المدنية المشار اليهم بالمادة ١٧٦ من قانون تحقيق الجنايات بل ان الحكم عليه بالتعويض مع تبرئته لا يخرج عن أنه محكوم عليه ينتفع في الاستئناف من حيث جوازه وعدمه بالنص العام الوارد بالمادة ١٧٥ كما سبق لمحكمة النقض أن قررت هذا واذن فالحكم الاستئنافي من هذه الوجهة صحيح لا غبار عليه .

.

(طعن سرور افندى فرح مدمى مدنى ضد عياد عبد الملك فى قضية النيابة رقم ٢٢٦٧ سنة ٤٧ ق بالهيئة السابقة)

٤١٥

١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - دفع . ابدائه امام المحكمة الجزئية . عدم التمسك به استئنافاً . مسقط للحق فيه نقضاً
- ٢ - استعمال . عقود مزورة . جريمة مستمرة .

المبادئ القانونية

١ - ان عدم تمسك المتهم لدى المحكمة الاستئنافية بالدفع بعدم قبول الدعوى لسبق نظرها والفصل فيها من المحكمة المدنية - ذلك الدفع الذي أبداه لدى المحكمة الجزئية ورفضته يسقط حقه في التمسك به لدى محكمة النقض

٢ - ان جريمة استعمال العقود المزورة هي جريمة مستمرة تبقى قائمة ما دام التمسك بها حاصل الى أن ينتهى الفصل فى الدعوى التى قدمت فيها

سقطت بمضى المدة لمرور أكثر من ثلاثة سنوات من تاريخ ايداع العقود (كذا) المطعون فيها بالتزوير إذ هي أودعت في ٩ مارس سنة ١٩١٨ والطعن فيها بالتزوير حصل في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٢ .

« وحيث ان جريمة استعمال العقود المزورة هي جريمة مستمرة تبقى قائمة مادام التمسك بها حاصلًا الى أن ينتهي الفصل في الدعوى التي قدمت فيها وبما ان الدعوى المدنية التي أودع فيها العقدان المحكوم على الطاعن في جريمة استعمالهما قد فصل فيها من محكمة استئناف مصر في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٢ ومن هذا التاريخ الى سنة ١٩٢٣ التي رفعت فيها الدعوى الحالية لم تمض مدة تسقط الدعوى العمومية ولذلك يكون هذا الوجه ايضاً متعين الرفض .

(طعن حسن حسنين شعبان ضد النيابة واخرين مدعين بحق مدني رقم ٢٢٦٣ سنة ٤٧ ق بالهيئة السابقة)

٤١٦

١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

جلسية . اكتسابها . بالنسبة للمستقبل . لا اثر رجعي لها .

محاكمة . لثم . امام السلطة التي كان ينتمى اليها حسب جنسيته . اعادة محاكمته امام السلطة الاخرى . قبل نفاذ الحكم . جوازها

المبادئ القانونية

١- من القواعد الأساسية ان الجنسية انما تكتسب للمستقبل ولا تسند الى ما قبل وقت اكتسابها ولا يمكن ان يكون لها اثر رجعي ينسحب على الماضي ومن تيجتها ان يدخل الشخص في جنسيته الجديدة حاملًا ماله وما عليه فان كان قد جنى جناية وكان قد حوكم بسببها أثناء قيام جنسيته القديمة أمام

السلطات المختصة فلا يجوز محاكمته مرة أخرى لدى سلطات جنسيته الجديدة

٢ - ان القاعدة السابقة ليست صحيحة على اطلاقها بل انه اذا جاز تطبيقها في صورة الجاني الذي يحاكم وينفذ عليه الحكم فعلاً أثناء قيام جنسيته القديمة فإنها ممتنعة الانطباق اذا كانت حصلت ولما ينفذ الحكم قبل الدخول في الجنسية الجديدة لأن المحاكمة في هذه الحالة تعتبر غير موجودة هي والحكم الذي انتهت به

المحكمة

« حيث ان وقائع هذه الدعوى بحسب الثابت من الاوراق الرسمية الموجودة بملفها تتحصل في ان الطاعن محمد شجلوف محمد اتمهم بأحراز مواد مخدرة في يوم ٢٩ مارس سنة ١٩٢٧ وبعد تحقيق المادة بواسطة بوليس قسم الجمر ك أرسلت محافظة اسكندرية أوراق التحقيق والمواد المضبوطة لقنصلية ايطاليا باسكندرية لأجراء اللازم نحو محاكمته . ولأنه بعد ذلك في يوم ٢٨ مايو سنة ١٩٢٧ أتمهم ايضاً بأحراز مواد مخدرة (وهذه التهمة الاخيرة هي الحاصل بسببها الطعن المقيم بمجدول محكمة النقض تحت نمرة ٢٢٤٧ سنة ٤٧ قضائية والمنظور بجلسة اليوم) فأخذت محكمة القنصلية الايطالية باسكندرية في محاكمته وحكمت عليه في التهمتين بالحبس ستة أشهر وبغرامة قدرها ٢٠٠٠ ليرة والمصادرة وبنشر خلاصة الحكم على مصاريقه بجريدة الميساجيرو ايجبسيانو . وحكما هذا الذي أصدرته بتاريخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٢٧ قد استأنفه التهم فتأيد بحكم غيابي صدر من محكمة الاستئناف القنصلية الايطالية بمدينة رودس بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٢٨ -

الجنسية الإيطالية ولا يدخله في الجنسية المصرية وأنه على فرض زوال جنسيته الإيطالية فإن سبق محاكمته وقت أن كان معتبراً من التبعية الإيطالية مانع من إعادة محاكمته مرة أخرى بعد اعتباره مصرياً «وحيث أن عدم بيان المحكمة الاستثنائية للوقائع التي يشير إليها الطاعن سببه الواضح أنه اقتصر أمامها على الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى المقامة عليه لكونه من التبعية الإيطالية فهي ردت على ذلك بأن المحاكم الأهلية مختصة بمحاكمة كل مقيم بالبلاد المصرية ما لم يثبت تبعيته لدولة لا يحاكم رعاياها أمام السلطات القضائية المصرية. ولما كان المتهم لا يستطيع بعد تخلي إيطاليا عنه أن يثبت ذلك كان في بيان المحكمة كل الكفاية لرفض دفعه.

«وحيث أن تمسك الطاعن الآن بالجنسية الإيطالية وزعمه بأن تخلي دولة إيطاليا عنه لا يجعله مصرياً تجرى عليه الأحكام المصرية هما تمسك وزعم واضحان بالطلان.

«وحيث أن المهم في هذا الطعن هو شطره الأخير الذي ينفي فيه المتهم على محاكمته مرتين ويقول أن المحاكمة الأولى مائة من المحاكمة الثانية. «وحيث أنه إذا صح أن الطاعن كان حقيقة من رعايا الدولة الإيطالية ولم يكن متنازعا في تبعيته بينها وبين الدولة المصرية ومتروكا مؤقتاً في الرعوية الإيطالية إلى أن تفصل في شأنه لجنة مراجعة الليبيين الإيطاليين - إذا صح ذلك فإن القواعد الأساسية أن الجنسية إنما تكتسب للمستقبل ولا تسند إلى ما قبل وقت اكتسابها ولا يمكن أن يكون لها أثر رجعي ينسحب على الماضي ومن تبيحت لها أن يدخل

وحدث بعد ذلك وقبل تنفيذ هذا الحكم أن لجنة إعادة النظر في قوائم الليبين التابعين لإيطاليا قررت في شهر يونيه سنة ١٩٢٨ اعتبار محمد شجلوف محمد المتهم من الرعايا المصريين فتوصل إيطاليا باسكندرية أخطر المحافظة بذلك بخطاب منه في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٨ وطلب إليها عرض المسألة على السلطات المصرية المختصة وخطاره بما إذا كانت ستولى تنفيذ حكم المحكمة القنصلية بما أنه صدر والرجل معتبر من الرعايا الإيطاليين أم كانت ستحاكمه مرة أخرى أمام المحاكم المحلية. ومحافظة الاسكندرية أرسلت للنيابة الأهلية بأن القاعدة هي عدم تنفيذ أحكام المحاكم القنصلية وبأن لا بد من إعادة المحاكمة. والنيابة رفعت عن كل حادثة من الحادثتين دعوى مستقلة مضيغة إلى كل تهمة منهما تهمة أخرى هي تعدى المتهم على البوليس وقد قضت المحكمة الاستثنائية في هذه الدعوى الخاصة بحادثة ٢٩ مارس سنة ١٩٢٧ بما هو مبين بدياجة هذا الحكم بعد أن رفضت ما دفع به المتهم أمامها من عدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى لكونه تابعاً لدولة إيطاليا (وقضت بمثل ذلك تماماً فيما يختص بالدعوى الأخرى ما عدا غلق المحل فجعلته فيها ستة شهور) فطعن محمد شجلوف محمد في هذا الحكم بطريق النقض (كما طعن أيضاً في حكم حادثة ٢٨ مايو سنة ١٩٢٧).

«وحيث أن مبنى الطعن (١) أن المحكمة لم تبين وقائع الدعوى كما يجب فلم تذكر أنه سبق محاكمة الطاعن لدى محكمة القنصلية الإيطالية وأن الحكومتين الإيطالية والمصرية كانتا تعتبرانه من الرعايا الإيطاليين وإنما تخلت عنه إيطاليا بعد الحكم عليه و (٢) أن تنحى إيطاليا عن تبعيته لها لا يفقده

الشخص في جنسيته الجديدة حاملا ما له وما عليه فإن كان قد جنى جناية وكان قد حوكم بسببها اثناء قيام جنسيته القديمة امام السلطات المختصة فلا يجوز محاكمته مرة أخرى لدى سلطات جنسيته الجديدة . غير أن هذه القاعدة ليست صحيحة على إطلاقها بل انه اذا جاز تطبيقها في صورة الجاني الذي يحاكم وينفذ عليه الحكم فعلا اثناء قيام جنسيته القديمة فإنها ممتنعة الانطباق اذا كانت المحاكمة حصلت ولما ينفذ الحكم قبل الدخول في الجنسية الجديدة كما هو الحال في صورة الحادثة الحاصل بصدها الطعن المنظور الان . بل ان هذه المحاكمة تعتبر غير موجودة هي والحكم الذي انتهت به . ذلك بأن من لوازم كل دولة ان تكون مستقلة بشؤون ادارتها وقضاؤها وان تقوم هي دون غيرها بتنفيذ ما يصدره قضاؤها من الأحكام بأسم السلطة الشرعية العليا فيها أو بأسم أمتها ولا تستطيع الزام أى دولة أخرى بتنفيذ تلك الأحكام كما ان أى دولة أخرى لا تقبل ان تنفذها ما لم يكن بين الدولتين اتفاق بهذا الخصوص . وبما ان الحكم الصادر على الطاعن هو من المحكمة القنصلية الايطالية وليس بين ايطاليا وبين الحكومة المصرية اتفاق على ان تنفذ هذه ما تصدره قنصليتها من الأحكام كما ان الطاعن من جهة أخرى قد صار مصريةا واقطعت صلته بدولة ايطاليا فأصبحت لا تستطيع تنفيذ حكمها عليه . واذن فحكم القنصلية هذا الذي لا وجود لمن ينفذه قد أصبح في حكم المعدوم ما دامت قيمة الأحكام هي بتنفيذها لا بمجرد تدوينها في بطون الاوراق .

« وحيث ان سقوط أى حكم ينبئ عليه حما

وبطبيعة الحال سقوط ما تقدمه من اجراءات المحاكمة فسقوط حكم القنصلية الايطالية قد التحق به ما تقدمه من اجراءات الدعوى وأصبح المحكوم عليه كأن لم يحاكم قط وأصبح لسلطة الاتهام المصرية رفع الدعوى العمومية عليه بحسب تقديرها لافعاله الجنائية وطبقا لأصول القانون المصرى أيضا .

« وحيث انه يبين مما تقدم ان اعادة محاكمة الطاعن كانت واجبة وان لا شىء فيها يخالف للقانون واذن يكون الوجه الثانى متعين الرفض أيضا (طعن محمد شجلوف محمد ضد النيابة رقم ٢٢٤٨ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة)

٤١٧

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠

مسئولية . مشتركة . بين المجنى عليه والسائق .
خطأ المجنى عليه اوضح . غير مانع من تقدير التعويض

المبدأ القانونى

رفعت الدعوى العمومية ضد المتهم بأنه تسبب في قتل آخر وكان ذلك ناشئا عن اهماله وعدم احتياطة في قيادة سيارة حتى صدم المجنى عليه المذكور . وطلبت معاقبته بالمادة ٢٠٢ ع . وادخل المسئولون عن الحقوق المدنية . ثم قضت فيها المحكمة الاستئنافية بالبراءة ورفض طلب التعويض فرفع المدعى المدنى تقضا عن هذا الحكم . فقررت محكمة النقض : ان خطأ المجنى عليه في حق نفسه اوضح من خطأ السائق في حقه ويجعل عذر السائق اوضح من عذره ومع ذلك فخطأ السائق المذكور مهما قل لا يخليه من المسئولية المدنية . وللمحكمة في هذه الحالة ومع هذه المسئولية المشتركة

أن تقدر التعويض المناسب للمجنى عليه قبل السائق المذكور بالتضامن مع مخدمه صاحب السيارة

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول أن المحكمة اعتمدت في أسباب حكمها ببراءة المتهم محمود على أبو العلا ورفض التعويض المدنى قبله وقبل الشيخ إبراهيم الشريينى المستول عن الحقوق المدنية على واقعتين لا أساس لهما في التحقيقات : الأولى ما قالته من أن المجنى عليه نزل فجأة من الرصيف والثانية ما قالته من أنه اجتاز الشارع من رصيف الى آخر على بعد ثلاثة أمتار من السيارة . وبما أن هاتين الواقعتين جوهريتان في بناء الحكم وهما غير صحيحتين فالحكم غير صحيح .

« وحيث أن ما أوردته المحكمة في الأمرين اللذين يشير اليهما الطاعنون إنما هو استنتاج استنتجته من عبارات الشاهد محمد السيد محمد المزين التي أوردتها في حكمها وهى عبارات تبين مثل هذا الاستنتاج فنقد الطاعنين في هذا الصدد غير وجيه .

« وحيث أن باقى أوجه الطعن تشعب واثارة لمسائل كثيرة وهى في مجموعها يمكن القول بأنها تقتضى البحث في الأمور الثلاثة الآتية الأولى - هل ما أثبتته الحكم من الوقائع يوصل الى ان المخطئ هو المجنى عليه ام المتهم محمود على أبو العلا ؟ الثانى - اذا كان الحكم دالا على خطأ المجنى عليه فهل العبارات الثابتة فيه تجعله وحده المخطئ ام ان الخطأ مشترك بينه وبين المتهم ؟ الثالث - اذا كان الخطأ مشتركاً بين الاثنين فأيهما الاكثر خطأ؟

وحيث أن مما لا شبهة فيه أن الحكم اذ بين بطريق الاستنتاج من أقوال الشاهد الوحيد الذى شهد الحادثة وهو محمد السيد محمد المزين ثم من أقوال المجنى عليه نفسه أن هذا المجنى عليه نزل فجأة من الرصيف ليعبر الشارع الى رصيفه الآخر من غير ان يلتفت الى أن هناك سيارة قادمة على مقربة منه مع أن الشارع كان خالياً ولم يكن به ما يحجب نظره، وأنه لم يكذب بخطوات ثلاث خطوات أو أربعة حتى أدركته السيارة فصدته ، وان السائق عند ما كان قادماً كانت سرعته عادية ، وأنه بمجرد ما شاهد المجنى عليه عمل الواجب في الحال بأن ربط السيارة على بعد ثلاثة أمتار منه ولكن الصدمة وقعت - اذ بين الحكم كل ذلك فقد دل به دلالة صريحة على أن هذا المجنى عليه مخطئ في حق نفسه خطأ جسيماً ،

« وحيث أن الحكم مع اثباته خطأ المجنى عليه بالصفة المتقدمة قد ورد فيه أيضاً أن الطريق كان خالياً وان السائق لم يزمروا ان كان سائراً بسرعة عادية .

« وحيث أن من واجب السائق وخصوصاً مع خلو الطريق ان تتصرف عنايته الى ملاحظة من يريدون اجتيازه عرضاً فينبههم بزمارته الى الخطر . وبما انه ليس في الحكم ما ينفي ما ذكره قلا عن أقوال المجنى عليه من انه بعد ما نزل من الرصيف « سار ثلاثة أو أربعة خطوات فصدته السيارة » . فاذا لوحظ هذا الثابت في الحكم لكان على السائق بمجرد رؤيته له عقب النزول من الرصيف او بعد الخطوة الاولى او الثانية أن يزمروا حتى يتنبه الرجل فيقف مكانه او يعود الى الرصيف .

ولا يقبل من المحكمة مع اثباتها ما تقدم ان تقول ما قالته من « أن السائق ليس مطلوباً منه الزمر بالاستمرار وانه حتى لو كان زمر بمجرد نزول المجنى عليه من الرصيف فما كان التزمير مفيداً لقرب المسافة »

« وحيث انه يعلم من ذلك أن السائق مخطئ ايضاً .

« وحيث انه مع ثبوت خطأ المجنى عليه والسائق معاً فمن اللازم معرفة أيهما الاكثر خطأ .

« وحيث أن الثابت بالحكم أن المجنى عليه كان يريد اجتياز الشارع بالعرض . والطبع البشري يجري بأن من يحاول هذا الاجتياز يجب أن يكون شديد الاحتياط لنفسه . وهذا الاحتياط الطبيعي من حق قادة المركبات والسيارات أن يعتمدوا عليه والا لتعطلت حركة مرور عرباتهم وسياراتهم وكانوا مضطرين للسير الهويناً على مثال ما يسير الراجلون حتى لا يصدموا من يجتاز عرض الطريق غير محتاط ولكن هذا السير الهين لا يتفق والاحوال الاجتماعية والاقتصادية الحاضرة .

« وحيث أن المجنى عليه وهو اول من يجب عليه بطبعه الاحتياط لنفسه قد أهمل في حق نفسه حقيقة ويؤكد حصول اهماله هذا ما ثبت بالحكم من انه كبير السن وما ثبت بباقي أقواله في تحقيق البوليس من انه كان عاتداً بزجاجة دواء أخذها من إحدى الصيدليات لزوجته المريضة الأمر الدال على انه وهو شيخ يبلغ الستين (كالكشف الطبي الموجود بالاوراق) قد اجتاز الشارع وهو مفكر في مرض أهل بيته مشغول البال عن واجبه نحو نفسه من الاحتياط لها . وهذه الحال النفسية تجعل خطأه في حق نفسه أوضح من خطأ السائق

في حقه كما يجعل عذر السائق أوضح من عذره » وحيث أن خطأ السائق مهما قل لا يخليه من المسؤولية المدنية التي هي وحدها المنظور فيها الآن .

« وحيث انه يتعين على هذه المحكمة مع ثبوت اشتراك الخطأ بين المجنى عليه والسائق أخذاً مما أثبتت بذات الحكم المطعون فيه أن تقدر التعويض الواجب الحكم به على السائق متخذة مبلغ الثلاثمائة جنيه التي قدرها الطاعنون في طعنهم أساساً (وهو نفس المبلغ الذي حكمت به لهم المحكمة الجزئية) .

« وحيث أن الذي تراه المحكمة هو أن خطأ المجنى عليه يمكن بغير مجازفة تقديره بضعفي خطأ السائق فيكون السائق اذن ملزماً بمبلغ ١٠٠ جنيه يدفعها هو ومخدومه ابراهيم الشرييني صاحب السيارة متضامين عملاً بمادتي ١٥٠ و ١٥٢ من القانون المدني .

(طعن زكي روبين وآخرين مدعين بحق مدني ضد محمود علي ابو العلا وآخرين في قضية النيابة رقم ٢٢٤٩ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات اصحاب العزة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومحمود سامي بك وعلام محمد بك واحد امين بك مستشارين وجندي عبد الملك بك رئيس نيابة الاستئناف)

٤١٨

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — رشوة . الاعتراف بها . غير محدد له زمن او جهة . تحقق قائده . عند حصوله لدى القضاء
- ٢ — اعتراف . حصوله لدى جهة التحقيق . الادارية أو القضائية . المدول عنه لدى المحكمة . غير منتج اثره
- ٣ — راشي او وسيط . اعترافه لغاية قفل باب المرافعة . يعفيه من العقاب
- ٤ — اعفاء . ترتب على الاعتراف بالرشوة . بدون تقييده بأي قيد زمني او مكاني او كمي

المبادئ والقانونية

- ١ — ان الاعتراف الوارد في المادة ٩٣ ع ونصه

المحكمة

- « ومع ذلك يعنى من العقوبة الراشئ أو المتوسط اذا أخبر الحكومة بالجريمة أو اعترف بها » لم يحدد له زمن ما ولا جهة حكومية خاصة يؤدى لديها فهو بهذا الاطلاق يكون فى أى زمن ولدى اية جهة ادارية أو قضائية بل أنه لا تتحقق فائدته ولا ينتج أثره الا اذا كان حاصلًا لدى جهة الحكم وهى القضاء .
- ٢ - اذا حصل الاعتراف لدى جهة التحقيق الادارية أو القضائية ثم عدل عنه لدى المحكمة فلا يمكن أن ينتج الاعفاء لكون المدول مناقضًا لعلّة الاعفاء، ولكون الموجود لدى المحكمة لا اعترافًا مطلقًا . بل اعترافًا معدولًا عنه .
- ٣ - للراشئ أو الوسيط أن يعترف فى أى وقت لغاية قفل باب المرافعة لدى المحكمة واعترافه هذا يعفيه من العقاب
- ٤ - رتب القانون الاعفاء على الاعتراف ولم يشترط له شرطًا ما بل جاء لفظه فيه مفردًا مطلقًا بخاليًا من كل قيد زمنى أو مكانى أو كفى . فلا يجوز أن يضع له القاضى قيودًا من عند نفسه اعتمادًا على أصل علة النص . اذ العبرة بعموم النص لا بخصوص العلة . بل كل ماله هو أن يتحقق من حصول مدلول لفظ الاعتراف ومدلوله هو اقرار الشخص بكل وقائع الجريمة وظروفها اقرارًا صريحًا لا مواربة فيه ولا تضليل . فتى وقع هذا المدلول حق الاعفاء بدون نظر الى أى أمر آخر خصوصًا متى لوحظ أن المقام مقام عقاب أو تبرة وأحكام ذلك مما لا يجوز التوسع فى تأويلها خشية أن يدخل فيها ما لا يقصده الشارع
- « حيث أن مبنى الطعن ان الطاعن قد اعترف بجريمته لدى قاضى الاحالة وأنه اعترف بها أيضًا اعترافًا حقيقياً صريحاً لدى المحكمة ولكن المحكمة لم تعفه من العقوبة فخالفت بذلك نص العبارة الأخيرة من المادة ٩٣ من قانون العقوبات .
- « وحيث أن العبارة المذكورة ونصها (ومع ذلك يعنى من العقوبة الراشئ أو المتوسط اذا أخبر الحكومة بالجريمة أو اعترف بها) قد زيدت على أصل المادة بقانون ٢٩ نوفمبر سنة ١٨٨٦ نظراً لما شوهد اذ ذاك من فشو الرشوة فى مصالح الحكومة وعدم التمكن من اثباتها فارىد محافظة على المصلحة العامة تشجيع الراشئين والمتوسطين على مساعدة الحكومة فى اثباتها وذلك باعفائهم من العقاب لو اخبروها و اعترفوا فالنص زيد لمصلحة اثبات الجريمة كما قالت محكمة الموضوع بحق .
- « وحيث أن الاعتراف لم يحدد له النص زمنًا ما ولا جهة حكومية خاصة يؤدى لديها فهو بهذا الاطلاق يكون فى أى زمن ولدى اية جهة ادارية أو قضائية . بل أنه لا تتحقق فائدته ولا ينتج أثره الا اذا كان حاصلًا لدى جهة الحكم وهى القضاء اما اذا حصل لدى جهة التحقيق الادارية أو القضائية ثم عدل عنه لدى المحكمة فلا يمكن ان ينتج الاعفاء لكون المدول مناقضًا لعلّة الاعفاء ولكون الموجود لدى المحكمة لا اعترافًا مطلقًا بل اعترافًا معدولًا عنه . ومن هنا كان صحيحًا ما قالته محكمة النقض بحكم ٢٩ ابريل سنة ١٩١١ ان للراشئ أو الوسيط أن يعترف فى أى وقت

لغاية قفل باب المراقبة لدى محكمة الموضوع وان اعترافه هذا يعفيه من العقوبة .

« وحيث ان القانون رتب الاعفاء على الاعتراف ولم يشترط في هذا الاعتراف شرطاً ما بل جاء لفظه فيه مفرداً مطلقاً خالياً عن كل قيد زمني أو مكاني أو كيفي فلا يجوز أن يضع له القاضى قيوداً من عند نفسه اعتماداً على أصل علة النص اذ العبرة بعموم النص لا بخصوص العلة . بل كل ماله هو أن يتحقق من حصول مدلول لفظ الاعتراف ومدلوله هو اقرار الشخص بكل وقائع الجريمة وظروفها اقراراً صريحاً لا مواربة فيه ولا تضليل فتى وقع هذا المدلول حق الاعفاء بدون نظراى أى أمر آخر خصوصاً متى لوحظ أن المقام مقام عقاب أو تبرة واحكام ذلك مما لا يجوز التوسع فى تأويلها خشية أن يدخل فيها مالا يقصده الشارع » وحيث أن الثابت بالحكم المطعون فيه ان

عبد الفتاح محمد حسنين وهو الراشى فى هذه الدعوى قد اعترف اعترافاً صريحاً بوقائع الرشوة وظروفها فمن الخطأ عدم اعفائه من العقوبة ويكون طعنه اذن فى محله ويتمين على هذه المحكمة اعفاؤه تطبيقاً للقانون .

(طعن عبد الفتاح محمد واخر ضد النيابة رقم ٧٣ سنة ٤٨ ق — بالهيئة السابقة)

٤١٩ .

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣١

حكم . اقتصار المحكمة على القول بثبوت التهمة من شهادة الشهود . خلوه من الاسباب

المبدأ القانونى

اتهم المتهم بأنه اختلس اذرة محجوز عليها لصالح الأموال الأميرية حالة كونه مالكا لها . واقتصرت

المحكمة فى ادانة المتهم على القول بأن التهمة ثابتة من شهادة الشهود . وقررت محكمة النقض ان مثل هذا القول المبهم لا يدع سبيلا لها الى إداء واجبها من المراقبة على صحة تطبيق القانون اذ مثل هذه التهمة يجب فيها على محكمة الموضوع أن تبين متى كان الحجز ومن الذى أوقعه . وما علاقة المتهم به . وهل اعلن اليه أم لا . ومتى كان اعلانه . وما دليل هذا الاعلان . وأن يكون بيان كل ذلك أخذاً من الأوراق الرسمية المحررة طبقاً لذكرى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ . وهو بيان ضرورى كما تستطيع محكمة النقض أن تعلم ان هناك حقيقة حجزاً رسمياً يعلنه المتهم . وقد ارتكب جريمة غير مكتوث بها . أو انه لا يوجد حجز رسمى مطلقاً أو يوجد حجز رسمى ولكنه لم يعلن للمتهم الواضع اليد على العقار .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول خلوا الحكم من الأسباب لاقتصاره على القول بأن التهمة ثابتة من شهادة جميع الشهود . وليس فى هذا القول بيان مقنع . » وحيث ان هذا القول المبهم لا يدع سبيلا لمحكمة النقض الى اداء واجبها من المراقبة على صحة تطبيق القانون اذ مثل هذه التهمة يجب فيها على محكمة الموضوع أن تبين متى كان الحجز ومن الذى أوقعه وما علاقة المتهم به وهل اعلن اليه أم لا ومتى كان اعلانه وما دليل هذا الاعلان وأن يكون بيان كل ذلك أخذاً من الأوراق الرسمية المحررة بمقتضى المادتين الرابعة والخامسة من ذكرى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ الخاص بالحجوز الادارية - وهو بيان ضرورى كما تستطيع محكمة النقض أن تعلم ان هناك

حقيقة حجزاً رسمياً بعه المتهم وقد ارتكب جريمته غير مكترث به أو أنه لا يوجد حجز رسمي مطلقاً أو يوجد حجز رسمي ولكنه لم يعلن للمتهم الواضع اليد على العقار طبقاً للمادة الخامسة من الذكرى المذكور فيكون في حل من أخذ زراعته في الأرض وعدم الاعتداد بأي تنبيه شفهي من العمدة أو الصراف أو غيرها لأنه ليس مكافئاً بالانصياع لمثل هذه التنبيهات الشفهية في وطن لا تنفع فيه إلا الرسميات. (طعن السيد سالم بركات ضد النيابة رقم ١٤ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٤٢٠

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٠

تقرير . عدم تقديمه وعدم تلاوته . مبطل للاجراءات
تنقض . عدم استيفاء الاجراءات . ثبوته كاف للتنقض

المبادئ والقانونية

١ - أوجبت المادة ١٨٥ تيج أن يقدم أحد أعضاء الدائرة الاستئنافية تقريراً وأن يتلى هذا التقرير . ودلت بذلك دلالة واضحة على أن هذا التقرير يكون موضوعاً بالكتابة وأنه ورقة من أوراق الدعوى الواجب وجودها ضمن ملفها

٢ - لا يصح الاعتراض بمفهوم نص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ تيج والقول بأنه ما دام ثابتاً في الحكم أن هذا الاجراء قد استوفى فلا سبيل لجحده الا بالظن بالتزوير ما دام أن ورقة التقرير المشار إليها بالمادة ١٨٥ تيج غير موجودة فعلاً .

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الثاني أن القاضي المقرر لدى المحكمة الاستئنافية لم يقدم للمحكمة تقريراً بل اكتفى بأن تناول ملف الدعوى وقرأ وصف التهمة وما حكم

به ابتدائياً كما هو مبين بظاهر الملف وهذا لا يعتبر تقريراً كنص المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات . » وحيث أنه بالاطلاع على مفردات الدعوى ظهر أنه لا يوجد من بينها التقرير المقول في الحكم المطعون فيه بأن أحد حضرات قضاة الهيئة قد تلاه وفي هذا ما يدل على صحة عبارة الطاعن .

« وحيث أن المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات إذ أوجبت أن يقدم أحد أعضاء الدائرة الاستئنافية تقريراً وأن يتلى هذا التقرير دلت دلالة واضحة على أن هذا التقرير يكون موضوعاً بالكتابة وأنه ورقة من أوراق الدعوى الواجب وجودها ضمن ملفها . » وحيث أن عدم وضع هذا التقرير بالكتابة هو تقصير في اجراء من الاجراءات الجوهرية وذلك مما يؤثر في الحكم فيعييه ويبيطله .

« وحيث أن القاضي الملخص إذا كان - كما يقول الطاعن - قد قرأ صيغة التهمة ونص الحكم الابتدائي المثبتين بظاهر غلاف أوراق الدعوى فإن هذا عمل غير جدي ولا يغني شئ منه عن وجوب تنفيذ القانون بوضع تقرير كتابي يصح أن يعول عليه القاضيان الآخران في تفهم الدعوى .

« وحيث أنه لا يصح في مثل هذا المقام الاعتراض بمفهوم نص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات والقول بأن الحكم ما دام ثابتاً فيه أن هذا الاجراء قد استوفى فلا سبيل لجحده الا بالظن بالتزوير - لا يصح ذلك لأن البداهة العقلية تنكره ما دامت ورقة التقرير غير موجودة فعلاً وما دامت النية العامة مسلمة بأن مثل هذا الاجراء الغير الجدي واقع في المادة لكثرة أعمال القضاة . (طعن ابراهيم متولى ضد النيابة وآخر رقم ٢٢٥٦ سنة ٤٧ ق - بالهيئة السابقة)

٤٢١

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠

القصد الاحتمالى . ماهيته . تعريفه . الضابط العملى
بالنسبة له . تحديده قانونا

المبادئ القانونية:

١- ان القصد الاحتمالى (intention éventuelle)

وحكمه فى الجرائم العمدية انه يساوى القصد الاصلى
ويقوم مقامه فى تكوين ركن العمد - لا يمكن
تعريفه الا بأنه « نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها
نفس الجانى الذى يتوقع ان قد يتعدى فعله الغرض
المنوى عليه بالذات الى غرض آخر لم ينو من قبل
اصلا فيمضى مع ذلك فى تنفيذ الفعل فيصيب به
الغرض الغير المقصود . ومظنة وجود تلك النية هى
استواء حصول هذه النتيجة وعدم حصولها لديه »

٢ - ان الضابط العملى الذى يعرف به وجود
القصد الاحتمالى أو ارتفاعه هو معرفة « هل كان
الجانى عند ارتكابه فعله المقصود بالذات مريداً
تنفيذها ولو تعدى فعله غرضه الى الامر الاجرامى
الآخر الذى وقع فعلا ولم يكن مقصوداً فى الاصل
أم لا » فإن لم يردّها (وهذا يبنى طبعا على أدلة
الواقع من اعتراف أو بينات أو قرائن) فلا يكون
فى الامر سوى خطأ يعاقب عليه أو لا يعاقب بحسب
توفر شروط جرائم الخطأ وعدم توفرها

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن المحكمة برأت المتهم
من تهمة قتل فهيمة عامر عامر فتيح والشروع فى
قتل ندا عامر عامر فتيح بحجة ان المادة السامة لم
تسلم لهما من يد المتهم بل سلمت لهما من يد أخته

هانم القطب عامر فتيح التى كان المتهم يقصد قتلها
بالذات وان نظرية القصد الاحتمالى لا تبيح اعتباره
مستولا عن هاتين التهمتين . وتقول النيابة ان
المحكمة مخطئة فى هذا لان واقعة الدعوى مما يؤخذ
فيه بالقصد الاحتمالى الموجب للمسئولية . ولذلك
فهى تطلب نقض الحكم واعادة المحاكمة .

« وحيث ان الفصل فى هذا الطعن يقتضى
ابتداء معرفة ماهية القصد الاحتمالى ذلك القصد
الذى حكمه فى الجرائم العمدية انه يساوى
القصد الاصلى ويقوم مقامه فى تكوين
ركن العمد .

« وحيث ان القصد الاحتمالى (intention
éventuelle) - وذلك حكمه - لا يمكن تعريفه الا
بأنه نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجانى
الذى يتوقع ان قد يتعدى فعله الغرض المنوى عليه
بالذات الى غرض آخر لم ينو من قبل أصلا فيمضى
مع ذلك فى تنفيذ الفعل فيصيب به الغرض الغير
المقصود . ومظنة وجود تلك النية هى استواء حصول
هذه النتيجة وعدم حصولها لديه . والمراد بوضع
تعريفه على هذا الوجه أن يعلم أنه لا بد فيه من
وجود النية على كل حال وأن يكون جامعا لكل
الصور التى تشملها تلك النية مانعا من دخول صور
أخرى لا نية فيها داعيا الى الاحتراز من الخلط
بين العمد والخطأ . والضابط العملى الذى يعرف
به وجود القصد الاحتمالى أو ارتفاعه هو وضع السؤال
الآتى والاجابة عليه . « هل كان الجانى عند ارتكابه
فعله المقصود بالذات مريداً تنفيذها ولو تعدى فعله
غرضه الى الامر الاجرامى الآخر الذى وقع فعلا ولم
يكن مقصوداً له فى الأصل أم لا » فان كان الجواب

هناك قصداً احتمالياً للمتهم يجعله متعمداً قتل فهيمة والشروع في قتل ندا .

(قضية النيابة ضد القطب القطب طاسر رقم ١٨٣٥ سنة ٤٧ ق - دائرة حضرة صاحب السعادة عبدالرزاق باشا فحيمى رئيس المحكمة وبحضور حضرات كامل اراهيم بك وكيل المحكمة ومحمود سامى بك وعلام محمد بك واحد امين بك مستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة)

٤٢٢

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠

المسئولية الجنائية . المسئولية المدنية . التمييز بينهما في المقتضى . اثره بالنسبة لعقاب والتمويض المسئولية المدنية . اسبابها . تطابق الارادات على الابداء . تضامن المسئولين . النص على اسبابه في الحكم

المبادئ القانونية

١ - من الواجب التمييز بين المسئولية الجنائية والمسئولية المدنية في المقتضى . فاذا كانت نصوص القانون الجنائى لا تسمح باعتبار الشخص مسئولاً عن فعل غيره الا اذا كان فاعلاً أصلياً معه للجريمة أو شريكاً له فيها . فان قواعد المسئولية المدنية أوسع نطاقاً من هذا . اذ يكفي فيها أن تكون ارادة الشخص طابقت ارادة الفاعل الأصلي ولو في لحظة ارتكابه الجريمة وأن يكون وقع منه من الأفعال ما هو من نوع فعل ذلك الفاعل الأصلي حتى يعتبر نظيراً معادلاً له في المسئولية المدنية . وان لم يعاقبه القانون الجنائى الا على فعله فقط ولم يعتبره شريكاً لذلك الفاعل الأصلي

٢ - ان المسئولية المدنية . المساوية للمسئولية الجنائية الواقعة على فاعل الجريمة أصابها مجرد

« نعم » فهناك يتحقق وجود القصد الاحتمالى أما ان كان « لا » فهناك لا يكون في الأمر سوى خطأ يعاقب عليه أولاً يعاقب بحسب توفر شروط جرائم الخطأ وعدم توفرها . ثم ان الاجابة على هذا السؤال تنبنى طبعاً على أدله الواقع من اعتراف أو بينات أو قرائن .

« وحيث انه متى عرف هذا أمكن الفصل في الطعن الحالى على بينة بعد معرفة الواقعة كما أثبتتها الحكم . » وحيث ان الواقعة كما أثبتها الحكم هي أن المتهم لاحظ على أخته هاتم القطب عامر فتبيح سوء السير فمز على قتلها فوضع زرنينها في قطعة حلوى ثم انتهز فرصة وجودها معه بالغيط فأعطاهها الحلوى لتأكلها فاستقبلتها معها وعادت الى المنزل وفي الصباح عثرت ابنة عمها ندا عامر عامر فتبيح على تلك الحلوى فأكلت منها جزءاً وسألت هاتم عنها فأخبرتها هذه ان أخاها أعطاهها لها كما عرضت عليها أن تأخذها لتأكلها هي وأختها الطفلة فهيمة وبعد ذلك أكلت منها فهيمة أيضاً وما لبث ان ظهرت اعراض التسمم على البنيتين معاً فماتت فهيمة وشفيت ندا .

« وحيث ان كل ما يؤخذ على المتهم من تلك الواقعة هو انه أعطى أخته الحلوى المسمومة ليقتلها وليس فيها - كما قالته محكمة الموضوع - ادنى ما يشتم منه انه اذ أعطاهها تلك الحلوى كانت نيته أن يقتلها ولو أعطت هي منها شيئاً لآخر فمات أو عثر عليها آخر فأكل منها فمات . واذن فلا توجد تلك النية الثانوية الشرطية بل الوجودية متركزة منصبية كلها على الغرض الأصلي المقصود بالذات بمقصوره عليه وغير متجاوزة له الى أى غرض اجرامى آخر ومتى كان الأمر كذلك فلا يمكن بحال أن يقال ان

تطابق الارادات ولو فجأة على الايذاء بنوع الفعل الغير المشروع الذي يحدث كنوع الضرب مثلاً فمهما يحصل من التفريق في الجرائم الناشئة من هذا النوع من الفعل ومهما يحصل بناء على ذلك من التفريق بين الضاربين في المسؤولية الجنائية وتطبيق ما وقع من كل منهم على نص خاص من نصوص القانون. فان المسؤولية المدنية تعم كل المتدخلين في الضرب الذين أرادوه واقترفوا بعضه قل هذا البعض في نظر القانون الجنائي او جل. وسبب عمومته هو مجرد توافق ارادتهم على الايذاء بالضرب ومضيقهم في تنفيذ ارادتهم فعلاً. وهذه المسؤولية عامة يتضامن فيها الجميع بنص المادة ١٥٠ مدني. ومن المتعين على القاضي اذا حكم بالتضامن أن يذكر في حكمه وجود ذلك الاتحاد والتطابق في الارادات على التعدي أو يكون حكمه في مجموعه مظهرًا لذلك

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن في جملته ان المحكمة وقد حكمت بأن احمد احمد القاضي الطاعن الاول هو المدان في جناية الضرب المفضي الى الموت. كان الواجب عليها الحكم عليه وحده بالتعويض للمدعين بالحق المدني. اما حكمها به على ثلاثتهم أيضاً مع اخراجهم من مسؤولية جريمة الضرب المفضي الى الموت فهو حكم باطل.

« وحيث ان المحكمة وان كانت برأت الطاعنين الثلاثة المذكورين من المسؤولية الجنائية في الضرب المفضي الى الموت وركزتها في احمد احمد القاضي فقط فقد بينت علة اعتبارها هؤلاء الطاعنين مسئولين معه بالتضامن عن التعويض اذ قالت ما محصله

ان جميعهم ضربوه هم واحد احمد القاضي وأنهم جميعاً صدروا في ضربهم اياه عن فكرة جنائية واحدة هي الأساس في مسئوليتهم المدنية عن التعويض وان كان لا مسؤولية جنائية عليهم من حيث افشاء الضرب الى الموت.

« وحيث ان ما ذهبت اليه المحكمة هو مذهب صحيح إذ من الواجب التمييز بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية في المقتضى. فاذا كانت نصوص القانون الجنائي لا تسمح باعتبار الشخص مسئولاً عن فعل غيره الا اذا كان فاعلاً أصلياً معه للجريمة أو شريكاً فيها. فان قواعد المسؤولية المدنية أوسع نطاقاً من هذا إذ فيها يكفي أن تكون ارادة الشخص طابقت ارادة الفاعل الأصلي ولو في لحظة ارتكابه الجريمة وأن يكون وقع منه من الأفعال ما هو من نوع فعل ذلك الفاعل الأصلي حتى يعتبر نظيراً معادلاً له في المسؤولية المدنية وان لم يعاقبه القانون الجنائي الا على فعله فقط ولم يعتبره شريكاً لذلك الفاعل الأصلي. وهذه المسؤولية المدنية المساوية للمسؤولية الجنائية الواقعة على فاعل الجريمة أساسها مجرد تطابق الارادات - ولو فجأة - على الايذاء بنوع الفعل الغير المشروع الذي حدث كنوع الضرب مثلاً (كما في هذه الدعوى). فمهما يحصل من التفريق في الجرائم الناشئة عن هذا النوع من الفعل بسبب افشاء بعض الضربات الى الموت أو الى عاهة مستديمة أو الى عجز عن العمل لأزيد من عشرين يوماً ومهما يحصل بناء على ذلك من التفريق بين الضاربين في المسؤولية الجنائية وتطبيق ما وقع من كل منهم على نص خاص من نصوص القانون فان المسؤولية المدنية تعم كل المتدخلين في الضرب الذين أرادوه

يذكر في حكمه وجود ذلك الاتحاد والتطابق في الارادات على التمدى أو على الأقل أن يكون حكمه في مجموعه مظهراً لذلك بحيث أنه ان لم يكن شئ من ذلك في الحكم صراحة ولا استنتاجاً من بياناته . كان الحكم بالتضامن غير صحيح .

(طعن احمد احمد القاضى واخرين ضد النيابة
واخرى مدعية مدنى رقم ٣٥ سنة ٤٨ قى — بالهيئة
السابقة عدا وكيل النيابة فاته حضرة جندى بك
عبد الملك رئيس نيابة الاستئناف)

واقترعوا بعضه . قل هذا البعض في نظر القانون الجنائى أو جل . وسبب عمومته هو مجرد توافق ارادتهم على الايذاء بالضرب ومضيقهم في تنفيذ ارادتهم فعلاً . وما دامت هذه المسئولية عامة للجميع فهي مسئولية يتضامن فيها الجميع بنص المادة ١٥٠ من القانون المدنى . ومما يجب ملاحظته في هذا الصدد ان قاضى الموضوع اذا حكم بالتضامن فمن المتعين عليه أن

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

٤٢٤

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠

حق القرار . حق المنفعة . تخريب البناء . افعال
صاحبه تجديده . وضع يد الغير المدة الطويلة .
زوال حق المنفعة مع حق الرقبة

المبدأ القانونى

يعطى حق القرار لصاحبه حق البقاء والاستمرار في الارض دون معارضة من صاحب حق الرقبة فاذا تخرب البناء او تهدم فله تجديده في اى وقت الا اذا تعلق بالارض حق لغير كان من شأنه زوال حق الرقبة . ففي هذه الحالة فقط يزول حق المنفعة (اى القرار) بزوال حق الرقبة ولا يحق لصاحب المنفعة أن يحدد بناءه اذ ذاك اذا تهدم او زال ثم أهمل في تجديد بنائه او وضع يده حتى جاء الغير ووضع يده على الارض المدة الكافية لتملك الوقف بمضى المدة الطويلة اذ يصبح هذا الغير مالكا للعين ملكاً صحيحاً خالياً من كل قيد من قبود التملك وله أن يمنع صاحب المنفعة من البناء

٤٢٣

٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠

دعوى تزوير مدنية . تنازل . غرامة . لا محل للحكم بها .

المبدأ القانونى

اذا تنازل الطاعن بالتزوير عن دعوى الطعن اثناء اجراءات التحقيق فلا محل للحكم عليه بالغرامة لانه لم يتبين عجزه عن اثبات دعواه .

المحكمة

« حيث أن مدعى التزوير تنازلاً عن دعوى الطعن بالتزوير فيتعين اثبات هذا التنازل مع الزامها بمصاريف هذه الدعوى فقط اى بغير غرامة لانهما قررا هذا التنازل في اثناء اجراءات التحقيق وقبل أن يتبين انهما عجزا عن دعواهما .

(استئناف الشيخ احمد شرف الدين وآخر وحضر
عنهما الاستاذ موديس ارقش ضد الست زهرة هانم
سيد احمد زايد وحضر عنها الاستاذ محمد رحى رقم
٥٢٩ سنة ٤٧ قى — دائرة حضرات السيد محمد
عبد الهادى الجندى بك وعلى حيدر حجازى بك واحد
مختار بك مستشارين)

فاذا لم يثبت وضع يد الغير المدة الكافية لاكتساب الملكية فلا يسقط حق صاحب الرقبة في تجديد البناء
المحكمة

« حيث أن المستأنف بنى استئنافه على أنه تلقى الملك من محمد افندى مصباح بحسن نية وان هذا الأخير اكتسبه بوضع اليد مدة تزيد عن ٤٤ سنة وهي كافية لتمليك العين المبيعة اليه بمضى المدة - وانه على فرض أن حجج تملك المستأنف عليهم الثلاثة الأول تنطبق على العين المتنازع عليها كما ذهب الى ذلك الخبير في تقريره فان الثابت بالحجج المذكورة أن المستأنف عليهم المذكورين لا يملكون سوى البناء القائم على تلك الأرض اما الأرض نفسها فهي تابعة لأوقاف قانسوه الأتابكي وناييك بن محمود شاه والشيخ احمد بن سادات النوبى وليست مملوكة لهم وقد زال البناء القائم عليها بهدمه وبزواله ضاع كل حق لهم على الأرض فلا تسمع منهم دعوى تثبيت ملكيتهم للأرض المذكورة كما ذكروا بعريضة افتتاح دعواهم

« وحيث أن المستأنف عليهم الثلاثة الأول مسلمون بأن الأرض القائم عليها البناء مملوكة لأوقاف أخرى فلا حق لهم إذن في المطالبة بتثبيت ملكيتهم الى تلك الأرض وكل ما لهم هو حق القرار فيها فقط - « وحيث أن حق القرار في الأرض يعطى صاحبه حق البقاء والاستمرار في تلك الأرض دون معارضة من صاحب الرقبة فاذا تخرب البناء أو تهدم فله تجديد يده في أى وقت شاء الا اذا تعلق بالأرض حق للغير كان من شأنه زوال حق الرقبة ففي هذه الحالة فقط يزول حق المنفعة « اى القرار » زوال حق الرقبة ولا يحق لصاحب المنفعة عندئذ

أن يجدد بناءه حال ذلك اذا تهدم البناء أو زال بسبب من الاسباب ثم أهل صاحب حق القرار وضع يده أو تجديد بنائه حتى جاء الغير ووضع يده على الأرض المدة الكافية لتمليك الوقف بمضى المدة الطويلة وأصبح هذا الغير مالكا للعين ملكا صحيحا خاليا من كل قيد من قيود التمليك فاذا جاء صاحب المنفعة بعد هذه المدة وأراد البناء له أن يمنعه وان يدفع في مواجهته بزوال حقه ويكون دفعه هذا قانونيا لانه أصبح مالكا

« وحيث أن المستأنف قه الى هذا المبدأ فادعى انه تملك هو وبائعه العين المتنازع عليها بوضع اليد من ٤٤ سنة وهي تزيد عن المدة القانونية المكتسبة لتملك الوقف الا أن التحقيق الذى أمرت به محكمة اول درجة لم يحقق زعمه حيث لم يثبت منه صحة هذا الادعاء لان الشهود الذين سمعوا في التحقيق كانوا شهود اخبار ولم يكونوا شهود معرفة وقد أصابت محكمة اول درجة في عدم الاخذ بشهادتهم « وحيث انه متى ثبت ان المستأنف لم يملك هذه العين بمضى المدة الطويلة المكتسبة للملكية وانه معترف ان الأرض مملوكة لثلاثة أوقاف فتكون ملكية هذه الأوقاف الثلاثة لا زالت قائمة وقيامها لا يسقط حق المستأنف عليهم الثلاثة في القرار على تلك الأرض حتى ولو كان البناء قد تهدم ويكون المستأنف غير محق في الدفع بزوال حق المستأنف عليهم الثلاثة في البناء لتهدمه

(استئناف غنيم افندى فوزى وحضر عنه الاستاذ ادوار بك قصيرى ضد حافظ افندى محمود واخرين وحضر عنهم الاستاذان فهمى افندى عبد الطيف واحمد رأفت بك رقم ٨٦١ سنة ٤٧ ق - دائرة حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وعلام محمد بك واحمد امين بك مستشارين)

٤٢٥

٢٣ ديسمبر سنة ٩٣٠

قوة الشيء المحكوم فيه . حكم جنائي . قضى بالبراءة
للشك . عدم تقييد المحاكم المدنية به

المبدأ القانوني

إذا اتهم محولجي بمصلحة السكة الحديد في
حادثة وقضت محكمة الجنح ببراءته منها « لان
التهمة مشكوك فيها والأدلة غير كافية » فلا يمنع
هذا المحاكم المدنية من النظر والبحث في
المسئولية المدنية اذا ما رفع اليها طلب التعويض
لانه لم يبين على انتفاء الاهمال وعلى عدم توفر
المسئولية الجنائية . وللمحكمة المدنية أن تعيد البحث
من جديد في المسئولية لمعرفة ما اذا كان هناك اهمال
وقع من جانب موظفي مصلحة السكة الحديد ام لا .

المحكمة

« حيث انه لا نزاع في أن محمد البسطوي سي
ابن المستأنف الذي توفي في يوم ٢٠ يوليه سنة ٩٢٧
بمحطة المنصورة من جراء مصادمة إحدى عربات
مصلحة السكة الحديد بالعربة التي كان يدفعها
لم يكن تابعاً لهذه المصلحة وليس بينه وبينها أية
علاقة قانونية اذ الثابت أن هذه المصلحة عهدت
بمقتضى صورة العقد المقدم منها الى محمد افندي
ونس المستأنف عليه الثاني بأن يقوم باحضار
العمال اللازمين لنقل البضائع من الارصفة الى
العربات وتفرينها بجملة محطات من بينها محطة
المنصورة . وان محمد البسطوي سي كان أحد العمال
الذين كانوا يشتغلون من قبل هذا المفاوض

« وحيث انه ورد بالفقرة (هـ) من البند الثامن
من عقد المناولة السالف الذكر ان من الأعمال

المكلف بها المفاوض دفع العربات لغاية الارصفة
او الى نقطة براح للشحن او للتفريغ بحسب تعليمات
ناظر المحطة أو أمين المحزن أو القائم مقامهما
« وحيث أن مسئولية وزارة المواصلات ليست
مسئولية الخدم عما يصيب خادمه أثناء تأدية أعماله
المكلف بها بسبب وظيفته بل هي المسئولية العامة
المقررة بالمادة ١٥١ من القانون المدني

« وحيث ان الحكم الصادر ببراءة المحولجي
في قضية الجنحة نمرة ٩٢ سنة ١٩٢٨ بندر المنصورة
لا يصح ان يحتج به امام المحاكم المدنية عند طلب
التعويض وبالتالي لا يصح أن يمنع هذه المحاكم
من النظر والبحث في المسئولية المدنية لان هذا
الحكم لم يكن مبنياً على انتفاء الاهمال وعلى عدم
توفر المسئولية الجنائية حتى يصح أن يمنع المحاكم
المدنية من البحث في المسئولية المدنية وانما كان
مبنى حكم البراءة الشك في وجود المسئولية الجنائية
حيث ذكرت محكمة الجنح في اسباب حكمها

« وحيث انه من كل ذلك تكون التهمة مشكوكاً
فيها والأدلة غير كافية » ولذلك ترى هذه المحكمة
اعادة البحث من جديد في المسئولية لمعرفة ما اذا
كان هناك اهمال وقع من جانب موظفي مصلحة
سكة الحديد سبب الحادثة ام لم يقع اهمال منهم
وانما كان الاهمال واقعاً من الجني عليه نفسه

« وحيث انه لذلك يجب الرجوع الى ملف قضية
الجنحة نمرة ٩٢ سنة ١٩٢٨ بندر المنصورة لتقدير هذه
المسئولية لمعرفة من المسئول عن هذه الحادثة .

(استئناف البسطوي سي القضي وحضر عنه الاستاذ
ابراهيم رياض ضد وزارة المواصلات واخرين وحضر
عن الثاني الاستاذ احمد كمال رقم ١١٢ و ١٢٩٧ سنة
٤٧ ق — دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادي
الجندي بك وعلى حيدر حجازي بك واحمد مختار بك
مستشارين)

٤٢٦

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠

استئناف . حكم حضوري . وصفه بأنه غيابي . خطأ
رفع الاستئناف بعد انقضاء الميعاد . عدم قبوله

المبدأ القانوني

صدر حكم في ٨ يناير سنة ١٩٢٩ ضد شخص
ووصف خطأ بأنه غيابي واعلن في ٥ فبراير سنة
١٩٢٩ فعارض المحكوم عليه حكم في ١٣ يناير سنة
١٩٣٠ بعدم قبول المعارضة لحصولها بعد الميعاد .
فرفع استئناف عن الحكم الموصوف بأنه غيابي
في ١٤ ابريل سنة ١٩٣٠ فدفع المستأنف عليه
بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد

ومحكمة الاستئناف قضت بقبول الدفع :

لأنه تبين لها انه وقع خطأ في اعتبار حكم ٨ يناير
سنة ٢٩ غيابياً مع انه حضوري وقد شمل هذا الخطأ
طرفي الخصوم كما شمل جهات القضاء ولكن الخطأ
لا يصح أن يغير الحقيقة الثابتة وعلى هذا الاعتبار
يكون الاستئناف حصل بعد الميعاد القانوني وانه
لا يصح القول بحصول تنازل ضمني من المستأنف
عليهم عن هذا الدفع بسبب تصرفهم في الدعوى
على أساس أن الحكم صدر غيابياً لأن هذا الدفع
من النظام العام وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها .

المحكمة

« من حيث ان الحاضر عن المستأنف ضدهم قدم
دفعاً فرعياً بعدم قبول الاستئناف شكلاً لتقديمه بعد
الميعاد بناء على انه حكم بتاريخ ٨ يناير سنة ١٩٢٩
بالزام المدعى عليه حسن ابراهيم الشريف بسد المطلب
وقد أعلن هذا الحكم لشخص المحكوم عليه يوم ٥

فبراير سنة ١٩٢٩ فلم يستأنفه الا في ١٤ ابريل سنة
١٩٣٠ ولا عبرة بوصف الحكم الصادر في ٨ يناير
سنة ١٩٢٩ بأنه غيابي لأنه في الواقع صدر حضورياً
لأن حسن ابراهيم الشريف المذكور حضر شخصياً
بجلسة التحضير يوم ٢ يولييه سنة ١٩٢٨

« وحيث ان الحاضر عن المستأنف رد على ما تقدم
بأن الحكم وصف بأنه غيابي وجرى الخصوم جميعاً
على اعتباره كذلك الى أن حكم بتاريخ ١٣ يناير
سنة ١٩٣٠ بعدم قبول المعارضة لحصولها بعد الميعاد
ولم يعلن هذا الحكم الا بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٣٠
فيكون الاستئناف الحاصل في ١٤ ابريل سنة ١٩٣٠
جاء في الميعاد

« وحيث انه تبين من الاطلاع على أوراق القضية
ان حسن ابراهيم الشريف حضر شخصياً بجلسة
تحضير يوم ٢ يولييه سنة ١٩٢٨ التي تحددت لنظر
الدعوى وتأجلت القضية لجلسة ٢٣ منه حتى تستوفي
المستندات وتضم المفردات ولم يحضر حسن ابراهيم
الشريف المدعى عليه في هذه الجلسة وأحيات منها
على المرافعة لجلسة ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٨ وفي هذه
الجلسة نذبت المحكمة خيراً لأداء أعمال مينة بأسباب
الحكم وحددت للمرافعة جلسته ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٨
وأجلت المحكمة القضية لجلسة ٨ يناير سنة ١٩٢٩
حتى يتم الخبير مأموريته ويقدم تقريره وبجلسة
٨ يناير المذكورة صدر الحكم بالزام المدعى عليه
بسد المطلب الموجود بالدور الثالث في ظرف
اسبوعين ووصف الحكم بأنه غيابي مع انه ظاهر
من البيانات المتقدمة انه حضوري وقد أعلن
لشخص المحكوم عليه حسن ابراهيم الشريف
يوم ٥ فبراير سنة ١٩٢٩ ولم تعلن عريضة

الاستئناف الى المستأنف ضدهم الا في يوم ١٤
ابريل سنة ١٩٣٠

« وحيث انه تبين مما سبق انه وقع خطأ في اعتبار
الحكم غيائياً مع انه حضوري وقد شمل هذا الخطأ
طرفي الخصوم كما شمل جهات القضاء ولكن الخطأ
لا يصح أن يغير الحقيقة الثابتة وهي أن الحكم صدر
في الواقع حضورياً وعلى هذا الاعتبار يكون
الاستئناف حصل بعد الميعاد القانوني ولا يمكن القول
بأن المستأنف ضدهم بتصرفهم في الدعوى على أساس
أن الحكم صدر غيائياً يعتبرون انهم تنازلوا عن هذا
الدفع لأنه من النظام العام وقد تمسكوا به في
الاستئناف وكان لهذه المحكمة أن تقضى به من
تلقاء نفسها

« وحيث انه مما تقدم يكون الدفع المقدم من
المستأنف ضدهم في محله ويتعين الأخذ به والتقرير
بعدم قبول الاستئناف شكلاً لتقديمه بعد الميعاد
(استئناف حسن ابراهيم الشريف وحضر عنه الاستاذ
حسن محمد ضد الشيخ عبد الله علي وآخرين وحضر
عنهم الاستاذان حسين خليل وكامل سعد رقم ١٠٠٣
سنة ٤٧ ق. — دائرة حضرات كامل ابراهيم بك وكيل
المحكمة وعلام محمد بك واحد امين بك مستشارين)

٤٢٧

٢٤ ديسمبر سنة ٩٣٠

منافع عمومية . جنائية السكة الحديد . عدم جواز
تملكها بمضى المدة الطويلة

المبدأ القانوني

يعتبر جسر السكة الحديد والجنائية من المنافع
العامه بمقتضى منشور الباشمعاون الصادر سنة
١٢٨٢ هـ . والذي كان له قوة القانون قبل صدور
قانون نزع الملكية وطبقاً لقائمة التالف التي عملت

بناء على منشور الباشمعاون وتضمنت بيان الأرض
التي أخذت للسكة الحديد وأدخلت في المنافع العامة.

المحكمة

« بما انه لا نزاع بين الخصوم بأن السكة الحديد
المارة بالأرض المتنازع عليها انشئت قبل أن يشتري
المستأنفون الاطيان من مصلحة الدومين سنة ١٨٩٣
« وبما انه لا نزاع ايضاً بأن اللائحة السعيدية هي
التي كانت متبعة فيما يختص بالاطيان اذا أخذت
للمنفعة العامة

« وبما أن هذه اللائحة ورد بها انه اذا أخذت
اطيان للمنفعة العامة فيعطى لأربابها تعويضاً اذا
كانت عشورية وأما اذا كانت خراجية فيرفع عنها
المال بقسط

« وبما انه أتى بعد هذه اللائحة منشور الباشمعاون
في سنة ١٢٨١ وأبان الأرض التي تعتبر من المنافع
العامه وأخذت فعلاً للسكة الحديد فذكر الجسر
والجنائية وقد أباح زراعة الجنائيات بشرط أنها
لا تضر بالسكة الحديد

« وبما انه بناء على منشور الباشمعاون عملت قائمة
التالف سنة ١٢٨٢ أي الأرض التي أخذت للسكة
الحديد وأدخلت في المنافع العامة وقد ثبت من تقرير
الخبير أن الأرض المتنازع عليها تدخل ضمن الاطوال
المشملة عليها قائمة التالف المذكورة

« وبما أن قائمة التالف مستمدة قوتها من أوامر
عالية ومنشور الباشمعاون الذي كان له قوة القانون
قبل صدور قانون نزع الملكية في ذلك العهد
« وبما انه بعد هذا التعيين الوارد بمنشور الباشمعاون
فلا يتأتى أن ينازع أحد ان جسر السكة الحديد
والجنائية هي من المنافع العامة

« وبما أنه متى تقرر ذلك فلا يمكن تلك هذه الجناية بالمدة الطويلة

« وبما انه جاء في أقوال الخصوم (بعض المستأفنين) أنه يتخلل أرض النزاع بعض قطع متروكة بلا وضع يد ولا يملكها أحد يقرب طولها من ٧٠ قصبة على طول الخط الحديدي ومجاور للجسر وهذا دليل على أن تلك القطع باقية من أصل الجناية

« وبما انه بعد ذلك لا يهم البحث فيما اذا كانت الأرض واردة فعلا في عقود المستأفنين أو غير واردة لأنه ان وقع البيع فيها من مصلحة الدومين كان البيع باطلا وكذلك وضع يد المستأفنين مهما طال لا يكسبهم الملكية

« وبما أن مصلحة السكة الحديد تطلب الحكم على المستأفنين ببيع الأرض المتنازع عليها

« وبما أن وضع يد المستأفنين كان باعتقاد أنهم ملاك بمقود صادرة من مصلحة الدومين ولذا فالمحكمة لا ترى محلا لالزامهم ببيع الأرض المذكورة

« وبما انه مما تقدم من الأسباب وأسباب الحكم الابتدائي يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده

(استئناف الشيخ محمد محمد حسن وآخرين وحفر منهم الاستاذان احمد رأفت بك وعلى ايوب ضد مصلحة السكة الحديد رقم ٨١١ و ٥٢ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات حسن نبيه المصري بك ومحمد توفيق حتى بك وعلى ذكي المرابي بك مستشارين)

٤٢٨

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠

تركة . ديون . استيفاء الديون

المبدأ القانوني

مهما كان الخلاف في تعيين المالك للتركة بعد

وفاة المورث وقبل سداد الديون فإنه لا يخرج عن القول بأن الوارث هو المالك للتركة محملة بحق يشبه حق الرهن العقاري يبيح للدائن التنفيذ فوراً على املاك التركة حتى ولو كان أصل الدين لم يستحق بعد إذ الوفاة تجعل الاجل حالا . ولذلك جرى القضاء الأهل والمختلط على منع الورثة من التصرف في شيء من أعيان التركة قبل سداد الديون التي عليها

المحكمة

« حيث انه عن الموضوع فإن الفصل في الدعوى يستلزم تقرير المبدأ الذي تعرضت له محكمة أول درجة « لا تركة الا بعد وفاء الديون »

« وحيث ان القانون بالمادة ٥٤ مدني يقضي بأن يكون الحكم في المواريث على حسب المقرر في الاحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها المتوفى والطرفان والمتوفاة مسلمون فيجب حتما الرجوع لاحكام الشريعة الغراء

« وحيث ان المادة ٥٨٣ من الاحوال الشخصية تنص على أنه يتعلق بمال الميت حقوق أربعة مقدم بعضها على بعض أولا ما يحتاج اليه الميت من حين موته الى دفنه ... الخ ثانيا ما وجب في الذمة من الديون من جميع ما بقي من ماله ثالثا تنفيذ ما أوصى به من ثلث ما بقي بعد الدين رابعا قسمة الباقي اذا تعددت الورثة الذين ثبت ارثهم بالكتابة ... الخ ومعنى ذلك أنه بمجرد الوفاة تتعلق بالتركة هذه الحقوق الاربع مقدمة بعضها على بعض بهذا الترتيب

« وحيث أنه ، مما قيل عن الخلاف في تعيين المالك للتركة بعد وفاة المورث وقبل سداد الديون فإنه لا يخرج عن القول بأن الوارث هو المالك للتركة محملة بحق يشبه حق الرهن العقاري يبيح

٤٢٩

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠

دعوى استحقاق . فرعية . ميعاد استئناف
الحكم الصادر فيها
المبدأ القانوني

تعتبر دعوى الاستحقاق فرعية اذا رفعت أثناء
اجراءات البيع سواء أوقفت اجراءات البيع فعلاً
أو لم توقف ، لأن النص صريح ، وفي هذه الحالة
وحدها يجب تطبيق المادة ٦٠٠ مرافعات والتقارير
بأن ميعاد الاستئناف عشرة أيام فقط

المحكم

« من حيث ان الحاضر عن وزارة الاوقاف
دفع فرعياً بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد
الميعاد القانوني المنصوص عليه في المادة (٦٠٠)
مرافعات لان القضية قضية استحقاق وميعاد
الاستئناف فيها عشرة أيام

« وحيث انه لا نزاع بين الطرفين في ان الحكم
أعلن للاستئناف في ٢٦ أبريل سنة ١٩٣٠ وأنه لم
يرفع استئنافه الا بتاريخ ٢٥ يونيه سنة ١٩٣٠ وانما
انحصر النزاع في تكييف دعوى الاستحقاق هل
هي دعوى استحقاق أصلية تخضع من جهة مواعيد
الاستئناف لنص المادة ٣٥٣ مرافعات أو هي دعوى
فرعية يجب بشأنها تطبيق المادة ٦٠٠ مرافعات

« وحيث ان هذه المحكمة قضت بتاريخ ١٧ فبراير
سنة ١٩٣٠ في القضية رقم ١١٣٠ سنة ٤٦ ق -
بأن دعوى الاستحقاق لا تعتبر فرعية الا اذا جاء
رفعها أثناء اجراءات البيع - وفي هذه الحالة وحدها
يجب تطبيق المادة ٦٠٠ مرافعات عند النظر في

مواعيد الاستئناف

للدائنين التنفيذ فوراً على أملاك التركة حتى ولو
كان أجل الدين لم يستحق بعد . إذ الوفاة تجعل
الأجل حالاً . ولذلك جرى القضاء الاهلي والمختلط
على منع الورثة من التصرف في شيء من أعيان
التركة قبل سداد الديون التي عليها (راجع حكم
محكمة الاستئناف المختلط الصادر في ٢٢ ديسمبر
سنة ٩٨ المجموعة الرسمية سنة ٩٨ - ٩٩ وحكم
١٨ ابريل سنة ٩٠ المجموعة الرسمية سنة ٩٩ - ٩٠
وحكم ١٩ ديسمبر سنة ١٩٠٣ المجموعة الرسمية
سنة ١٩٠٣ - ١٩٠٤)

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون الحكم الجزئي
أخطأ فيما ذهب اليه من تفسير القاعدة ويكون
تصرف مبددة بالبيع لولدها في غير محله أو على
الأقل سابقاً لأنه إذ يجب أولاً تصفية التركة
وسداد ما عليها من الديون وبعد ذلك يقسم
الباقى بين الورثة الذين يثبت شرعاً حق ارثهم
« وحيث ان المستأنف لم ينفذ بديونه وانما اقتصر
على رفع دعوى بتصفية هذه الديون وبيان نصيب
كل وارث فيها وطلب ايقاف الفصل في الدعوى
الحالية الى ان يفصل في دعواه المشار اليها فيتعين
إجابة هذا الطلب

(استئناف الشيخ عبد الصمد البشير وحضر عنه
الاستاذ عبد المجيد مصطفى ضد الشيخ عبد الوهاب
عبد الهادي وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد عبد الوهاب
رقم ١١٠٠ سنة ٤٧ ق - دائرة حضرات السيد
محمد عبد الهادي الجندي بك وعلى حيدر حجازي بك
واحمد مختار بك مستشارين)

الثالث الا اذا كان فيه معنى المحاباة والتبرع، أما اذا كان البيع جدياً وفيه فقط غبن فاحش فلا ينفذ حكم الوصية الا فيما حصلت فيه المحاباة (مادتا ٢٦٥ و ٢٦٦ من كتاب العدل والانصاف)

٢ - لم يقصد المشرع المصرى من المادتين ٢٥٥ و ٢٥٦ من القانون المدنى المتعلقين بالبيع لأجنبى فى مرض الموت الا بيع المريض الذى فيه معنى التبرع لأن هذا البيع هو الذى يأخذ حكم الوصية لا البيع الجدى لأنه غير معقول أن يقصد المشرع ابطال ما زاد عن الثلث فى بيع حصل لأجنبى لا تربطه بالبيع أى رابطة ودفع له ثمن المثل بغير محاباة كما انه غير معقول أن يرغم المشتري من مريض على تكملة ما نقص من الثلثين بغير أن يكون فى البيع غبن فاحش .

٣ - صدور عقد من المورث فى مرض موته .
لزوجته ثم تغيير العقد فيما بعد لاسم ولدها من غيره ورد الولد الصفة لوالدته . بمجرد تحرير العقد باسمه كل هذا يدل على ان العقد انما قصدت به الزوجة وان تحريره باسم ولدها تفادياً من الطعن عليه من الورثة بأنه وصية لوارث . وعلى ذلك يكون العقد غير نافذ لعدم أجازة الورثة له .

٤ - تقضى المادة ٢٥٦ من القانون المدنى بأنه فى حالة ما اذا زادت قيمة المبيع عن ثلث مال التركة وقت البيع . الزم المشتري بناء على طلب الورثة أما بفسخ البيع أو بأن يدفع للتركة ما نقص من ثلثى مال المتوفى . فاذا طلب الورثة الفسخ كان للمشتري الخيار بين الفسخ وبين تكملة ما نقص من الثلثين . وأما اذا طلب الورثة نصيبهم عيناً فلا خيار

» وحيث ان الدعوى الحالية أعلنت فى ٢٠ يناير سنة ١٩٢٠ وتبين من الاطلاع على أوراق دعوى البيع الخاصة بهذا النزاع وهى الواردة بمجدول المحكمة سنة ١٩١٧ برقم ٨٢٠ انها كانت قائمة قبل - إذ كانت أول جلسة لهذه الدعوى بتاريخ ٢ أكتوبر سنة ١٩١٩ وبذلك تكون الدعوى الحالية رفعت أثناء إجراءات البيع ولا يضر بعد ذلك ان تكون اجراءات البيع أوقفت فعلاً أو لم توقف، لان النص صريح ولذلك يكون الدفع الفرعى فى محله ويتعين قبوله والحكم بعدم قبول الاستئناف شكلاً

(استئناف الشيخ عوده سعد ابوطيره وحضر عنه الاستاذ كامل فانوس . ضد وزارة الاوقاف وورثة محمد افندى حسن رقم ٣٩ سنة ٤٨ ق - بالهيئة السابقة)

٤٣٠

٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - مرض موت . بيع لأجنبى . حكم الشريعة الاسلامية . نفاذه اذا لم يكن فيه غبن او محاباة
- ٢ - مرض موت . بيع لأجنبى . حكم القانون المدنى الاهلى . بيع جدى . لا يأخذ حكم الوصية
- ٣ - مرض موت . بيع لوارث . تحرير العقد باسم غير وارث . تحايل . بطلان العقد
- ٤ - مرض موت . بيع . حق الورثة فى المطالبة بما زاد عن الثلث . حق الفسخ . حق تكملة الثمن . الورثة اصحاب الخيار
- ٥ - قيمة التركة . يوم البيع . لا يوم الوفاة
- ٦ - وصية . تعدد الموصى اليهم : تسجيل . العبرة بالتاريخ العرفى . عدم نفاذ احكام التسجيل بالنسبة لوصايا

المبارىء القانونية

- ١ - ان الشريعة الاسلامية لا تبطل البيع الحاصل فى مرض الموت لغير وارث فيما زاد عن

للمشتري . ويكون تقدير التركة دائماً وقت البيع لا وقت الوفاة

٥ - اذا تعددت العقود الصادرة من المورث في مرض الموت اعتبر المشترون في حكم الموصي اليهم واقتسموا الثلث بنسبة ما أوصى به لكل واحد منهم ولا محل للرجوع الى تواريخ العقود ولا لتقديم اسبقها تاريخاً أو تسجيلاً، لأن الشريعة الاسلامية لا تعرف نظام التسجيل . فضلاً عن أن القانون المدني لا يستلزم التسجيل للاحتجاج به على الغير الا في العقود الصادرة بين الاحياء، والوصية خارجة عن هذه العقود لأنها لا تنفذ الا بعد الوفاة

المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه الرابع دفع بعدم الاستئناف شكلاً لحصوله بعد الميعاد بدعوى ان الحكم المستأنف أعلن للمستأنفين في ١٧ يولييه سنة ١٩٢٨ من الولى الشرعى على المستأنف عليه المذكور باعتبار انه قاصر ولم يعلن الولى بعريضة الاستئناف من المستأنفين الا في ١٤ مايو سنة ١٩٢٩ أى بعد مضي أكثر من ستين يوماً

« وحيث انه تبين من الاطلاع على الأوراق ان المستأنف عليه الرابع رفعت عليه الدعوى الابتدائية على اعتبار انه راشد وحصلت المرافعة فيها وصدر الحكم فيها على هذا الاعتبار كما ان المستأنفين استأنفوا الحكم في ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٨ وأعلنوا الاستئناف الى المستأنف عليه المذكور على هذا الاعتبار ايضاً فاعلان الحكم الابتدائي من الولى على المستأنف عليه المذكور في ١٧ يولييه سنة ١٩٢٨ الى المستأنفين على اعتبار انه قاصر لا يؤثر على الاستئناف الذى سبق انه رفع منهما

في الميعاد قبل هذا الاعلان والمستأنفين الحق في تعديل صفة المتخاصمين اذا ما تبين لهما تغيير هذه الصفة أمام محكمة الاستئناف ما دام ان الاستئناف قائم لأن اعلان الولى للحكم هو قبول له وبالتالي قبول لما تم من الاجراءات ضد محجوره بما فيها عريضة الاستئناف الأولى

« وحيث انه من ذلك يكون الدفع الفرعى في غير محله ويتعين رفضه ويكون الاستئناف الاصلى والفرعى قد حازا شكاهما القانونى بالنسبة للمستأنف عليه المذكور وباقي المستأنف عليهم

« وحيث انه فيما يختص بالموضوع فثبت من الاطلاع على الأوراق أن الحاج سليمان فوده تصرف قبل وفاته بالتصرفات الآتية :-

أولاً - أوقف ٩ فدادين و ٥ قراريط وفقاً خبيراً بمحجة شرعية مؤرخة ٢٩ يناير سنة ١٩٢٧ وجعل النظر لزوجه المستأنف عليها الأولى ثانياً - باع ١٠ فدادين الى المستأنف عليهم من الثانى الى الرابع بعقد مؤرخ ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ ومسجل في ١١ فبراير سنة ١٩٢٧

ثالثاً - باع ٤ فدادين الى المستأنف عليهم من الخامس الى السابعة بعقد مؤرخ ٢٥ يناير سنة ١٩٢٧ ومصدق عليه في هذا التاريخ و ٢٢ فبراير ومسجل في ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٧

رابعاً - باع الى فاطمة أخته (مورثة المستأنف عليهم من الثامنة الى العاشرة) أربعة افدنة

خامساً - باع الى المستأنف عليه الأخير ١٢ فداناً و ٤ قراريط و ١٢ منها ومنزلاً بعقد مؤرخ ٢٧ يناير سنة ١٩٢٧ ومسجل في ٩ فبراير سنة ١٩٢٧ وقد باع المستأنف عليه المذكور هذا القدر

الى والدته المستأنف عليها الأولى بعقد مؤرخ ١٠ فبراير سنة ١٩٢٧ ومصدق عليه في ١٢ فبراير سنة ١٩٢٧ ومسجل في ٣١ يناير سنة ١٩٢٨

« وحيث ان المستأنفين طعنوا على هذه التصرفات بأنها حصلت في مرض الموت وانها بغير عوض ولها الحق في هذا الطعن لأنهما وارثان ويعتبران من الغير في التصرفات الصادرة من مورثهم اذا كانت مخالفة للقانون ومضرة بمصلحتهما لأن البيع في مرض الموت اذا كان فيه معنى التبرع حكمه حكم الوصية وهو مضر بالورثة ومخالف للقانون اذا كان لوارث أو كان لأجنبي في اكثر من الثلث فللورثة اذن الحق في أن يثبتوا بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن ان التصرفات حصلت في مرض الموت وانها بغير عوض .

« وحيث انه تبين للمحكمة من الاطلاع على هذه العقود أن التصديق عليها من الحاج سليمان فوده حصل وهو مقيم بلوكائدة الهلال بالمنصورة وثابت من حجة الواقف انه مريض الجسم وثابت من الشهادات الطبية انه كان مريضاً بالقلب وان الأطباء المعالجون كانوا يعودونه في لوكائدة الهلال في شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٢٧ أى في الفترة التي حصلت فيها هذه العقود وقد توفي بهذا المرض في ٣ مارس سنة ١٩٢٧ كما ثبت من الشهادة المستخرجة من محكمة المنصورة بتاريخ ٢٧ يونيه سنة ١٩٢٧ أن المورث صدق على أربع عقود في ٢٥ يناير سنة ١٩٢٧ وقد تغيرت هذه العقود بالأربع عقود السالفة الذكر مما يدل على أن المورث كان مريضاً مرض الموت وان المستأنف عليهم عند ما شعروا بدنو أجله استكتبوه هذه العقود وما كان

منها باسم وارث غيره باسم غير وارث حتى لا يطعن عليها بالبطلان

« وحيث انه من ذلك ومن قرائن وظروف الدعوى ترى المحكمة ان هذه العقود حصلت في مرض الموت وبغير عوض بدليل ما سبق بيانه وبدليل احتفاظ البائع بحق المنفعة وبدليل عدم ثبات المشتري في تقدير الثمن الذي كانوا يحررون به هذه العقود

بقي البحث في قيمة هذه العقود من الوجهة القانونية .

« وحيث ان الشريعة الاسلامية تقضى بأن كل تصرف من المريض فيه معنى التبرع تسرى عليه أحكام الوصية في القدر المحابي فيه ويخير المشتري بين الفسخ أو اتمام ما نقص من الثلثين (يراجع مادة ٢٦٥ و ٢٦٦ كتاب المدل والانصاف . ص ٣١٨ و ٢٢٠ و ٣٢١ و ٣٢٣ من كتاب الأحوال الشخصية تأليف الشيخ زيد) فيفهم من ذلك أن الشريعة الاسلامية لا تبطل البيع الحاصل في مرض الموت لغير وارث فيما زاد عن الثلث اطلاقاً وانما تبطله اذا كان فيه معنى المحاباة والتبرع . وأما اذا كان البيع جدياً وفيه فقط غبن فاحش فلا ينفذ حكم الوصية الا فيما حصلت فيه المحاباة .

« وحيث انه مما لا شك فيه أن المشرع المصرى عند ما وضع المادتين ٢٥٥ و ٢٥٦ من القانون المدنى المتعلقةين بالبيع في مرض الموت انما قصد بيع المريض الذي فيه معنى التبرع لأن هذا البيع هو الذي يأخذ حكم الوصية لا البيع الجدى لأنه غير معقول أن المشرع يقصد ابطال ما زاد عن الثلث في بيع حصل لأجنبي لا يربطه أى

رابطة بالبائع ودفع له ثمن المثل بغير محاباة كما انه غير معقول أن يرغم المشتري من مريض على تكلة ما نقص من الثلثين بغير أن يكون في البيع غبن فاحش والذي يؤيد ذلك ما جاء في الفقرة الثانية من المادة ٣٢٣ من القانون المدني المختلط إذ جاء فيها أن أحكام المادتين السالفتي الذكروهي المطابقتان للمادتين ٢٥٥ و ٢٥٦ من القانون المدني الأهلي لا تسري على الدائن المرتهن ولا على المشتري بحسن نية ولا شك أن الأجنبي الذي يشتري من مريض بثلث المثل وبغير محاباة يكون حسن النية وهذا يطابق تماما أحكام الشريعة الاسلامية بالنسبة للمشتري حسن النية.

« وحيث أن العقد الصادر الى المستأنف عليه الأخير وان صدر باسمه الا أن نية المورث كانت متجهة الى أن يكون البيع باسم زوجته ولكن حرره باسم ولدها حتى لا يطعن عليه بأنه وصية لو ارث والدليل على ذلك أولا تحرير عقد قبل هذا العقد باسم الزوجة وهذا العقد هو الذي تصدق عليه من المورث بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٢٧ كما سبق بيانه. ثانياً بيع المستأنف عليه المذكور ما اشتراه لوالده بمجرد تحرير العقد باسمه. وبذلك يكون هذا العقد غير نافذ لعدم أجازة الورثة له ، ومثل هذا العقد العقد الصادر الى فاطمة أخت المورث (مورثة الثامنة والتاسعة والعاشر من المستأنف عليهم) ويكون الحكم المستأنف في محله فيما قضى به بالنسبة لهذين العقدين ويتمين تأييده للأسباب الواردة به والتي تأخذ بها هذه المحكمة .

« وحيث انه فيما يختص بحجة الوقف الرقيمة ٢٩ يناير سنة ١٩٢٧ والعقد المسجل في ١١ فبراير

سنة ١٩٢٧ والعقد المسجل في ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٧ فهي لغير وارث وتسري عليها أحكام تعدد الوصايا لغير وارث والقاعدة في ذلك أن يحتسب حق الموصى لهم في الثلث فقط ويقسم هذا الثلث بين جميع الموصى لهم بنسبة ما أوصى لكل واحد منهم. » وحيث أن المادة ٢٥٦ من القانون المدني تقضى بأنه في حالة ما اذا زادت قيمة المبيع عن ثلث مال التركة وقت البيع الزم المشتري بناء على طلب الورثة اما فسخ البيع أو بأن يدفع للتركة ما نقص من ثلثي مال المتوفى وليس معنى هذا كما ذهب اليه بعض الخصوم أن يقدم عقد الوصية الاسبق تاريخاً أو تسجيلاً على غيره من العقود لأن الشريعة الاسلامية لا تعرف نظام التسجيل وأن الوصية لا تنفذ الا بعد الوفاة فلا فائدة من المقارنة بين وصية وأخرى على اعتبار أسبقيتها في التاريخ أو التسجيل. هذا فضلا عن أن القانون المدني لا يستلزم التسجيل للاحتجاج به على الغير الا في العقود التي بين الأحياء والوصية خارجة عن هذه العقود « وحيث أن التفسير الصحيح لهذه المادة أن الورثة اذا طلبوا فسخ البيع كان للمشتري الخيار بين الفسخ وبين تكلة ما نقص من الثلثين ويكون تقدير التركة وقت البيع لا وقت الوفاة وأما اذا طلب الورثة نصيبهم عيناً فلا خيار للمشتري ، « وحيث ان المستأنفين يطلبان الفسخ واسترداد حصتهم في المبيع كله ولا يطلبان نصيبهما عيناً وهو الثلثين فالخيار اذن للمشتري إما في الفسخ وإما في تكلة ما نقص من الثلثين

« وحيث انه للوصول الى معرفة ما اذا كانت العقود الثلاثة تخرج عن ثلث التركة أم لا ولتخير

المشتري في تكملة الثمن أو الفسخ ترى المحكمة ضرورة تعيين خبير لتقدير قيمة التركة وقت التصرفات الحاصلة من المورث من عقار أو منقولات وتقدير قيمة كل عقد على حدته ومعرفة ما اذا كان مجموع العقود يخرج عن ثلث التركة بعد سداد الديون أم لا حتى اذا كان يزيد عن ثلث التركة يقسم الثلث على الموصى اليهم بما فيه الوقف كل بنسبة الموصى به لكل واحد ويخير المشترون بعد ذلك ما بين الفسخ وتكملة ما زاد عن الثلثين كل وما يخصه في هذه الزيادة .

(استئناف الشيخ حفناوى سليمان فوده وآخر وحضر عنهما الاستاذان حافظ نبيه وهبى الوهاب بك محمد ضد الست هانم سويلم وآخرين وحضر عن الثانى والثالث والرابع الاستاذ ابراهيم الحفناوى والاخير حضر عنه الاستاذ محمد رحى رقم ٧١٨ سنة ١٤٠٤ و ٦١٤ سنة ١٤٠٦ ق — دائرة حضرات مراد وهبى بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

٤٣١

٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — تسجيل . ورقة ضد . وجوب تسجيلها لنقل الحق العيني أو زواله . عدم تسجيلها . لا يمكن مواجهة الغير بها ولو كان سيء النية . الزام شخصي
- ٢ — تسجيل . ورقة ضد . ثابته التاريخ . قبل العمل بالقانون الجديد . الخاص بالتسجيل . مواجهة الغير بها واثبات سوء نيته

المبدأ القانوني

١- من القواعد المتفق عليها قبل قانون التسجيل الجديد أن ورقة الضد التي تتضمن نقل حق عيني أو تغييره أو زواله لا يمكن الاحتجاج بها على الغير إلا اذا كانت مسجلة بشرط أن يكون هذا الغير حسن النية ولكن قانون التسجيل الجديد غير هذه القاعدة وجعل التسجيل شرطاً أساسياً لنقل

٢ - ورقة الضد الثابتة التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ (تاريخ العمل بقانون التسجيل الجديد) لا يسرى عليها قانون التسجيل الجديد وتكون خاضعة لقواعد القانون العام . ولصاحبها أن يحتج بها ضد المشتري الثانى ويثبت أنه سىء النية

المحكمة

• حيث أن وقائع هذه الدعوى تتلخص في أن المستأنف باع للمستأنف عليه الأول ومتولى محمد الدسوقي فدانا و ١٢ قيراطا بعقد مسجل في ٣٠ اغسطس سنة ١٩٢١ و باع ١٢ قيراطا الى المستأنف عليه الأول بعقد ثابت التاريخ في ١٣ سبتمبر سنة ١٩٢٣ ومسجل في ١٨ يونيه سنة ١٩٢٨ — وبه قد مسجل في ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٢ باع متولى الدسوقي نصيبه في الصفقة الأولى الى شريكه المستأنف عليه الأول ثم باع المستأنف عليه الأول لحبيب عبود المستأنف عليه الثانى المقدارين السالفي المذكور بعقدين أحدهما مسجل في ٢١ يونيه سنة ١٩٢٨ والثانى مسجل في ٩ يوليه سنة ١٩٢٨ وبمجرد أن اشترى حبيب عبود انذر المستأنف بتاريخ ١٦ يوليه سنة ١٩٢٨ بأنه اشترى الاطيان وتحول بعقد الايجار وطلب منه تسليم الاطيان مع الأيجار المستحق في نهاية اكتوبر سنة ١٩٢٨ فرد عليه المستأنف بانذار مؤرخ ١٧ يوليه سنة ١٩٢٨ بأن حقيقة البيع المدعى به هو رهن لا بيع

لنقل الحق العيني أو تغييره أو زواله حتى بين المتعاقدين. فحق كانت ورقة الضد التي بهذه الصفة غير مسجلة فلا تأثير لها على أى حق اكتسبه الغير حتى ولو كان سىء النية ولصاحب الورقة فقط التزام شخصي عن التعاقد معه

« وحيث أن إحدى الورقتين لها تاريخ ثابت قبل العمل بالقانون الجديد وهي الورقة المؤرخة أول نوفمبر سنة ١٩٢٠ وذلك بوفاء متولى محمد الدسوقي إذ أنه توفي في ٥ مارس سنة ١٩٢٣ والقانون الجديد لم يعمل به إلا في أول يناير سنة ١٩٢٤ فهذه الورقة لا يسرى عليها قانون التسجيل الجديد وتكون خاضعة لقواعد القانون العام والمستأنف أن يحتج بها ضد المستأنف عليه الثاني ويثبت أنه سىء النية. » وحيث أنه من ذلك ترى المحكمة قبل الفصل في الموضوع إحالة الدعوى على التحقيق. ليثبت المستأنف سوء نية المستأنف عليه الثاني وتواطئه مع المستأنف عليه الأول ويثبت المستأنف عليه الثاني عكس ذلك

(استئناف الشيخ يوسف عيسى وحضر عنه الاستاذ مصطفى فهمي أفندي ضد عبد المسيح مخطاس وآخرين وحضر عن المستأنف ضده الثاني الاستاذ عبد الله فكري خليل رقم ٩٢٧ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة)

٤٣٢

أول يناير سنة ١٩٣١

تقديم . سقوط الحق بمضي ٣٦٠ يوما . نوجب التمسك بمحصول الدفع . وحلف اليمين . الاعتراف بعدم التخالص مراحة أو ضمنا . يسقط الحق في التمسك بالدفع

المبدأ القانوني

لا يكفي التمسك بسقوط الحق بمضي ٣٦٠ يوما

لأنه أخذ على المشتري ورقتي ضد تفيدان ذلك وأن مبالغ الرهن استهلك من الأيجار الذي استولى عليه المشتري - وفي سنة ١٩٢٩ تبادلت الانذرات أيضا بين الطرفين بمعنى ماسبق وأخير أرفع المستأنف عليه الثاني على المستأنف دعوى أمام محكمة المحلة وهي الدعوى نمرة ٢٨٠ سنة ١٩٣٠ يطالبه فيها بالأيجار والتسليم ورفع المستأنف هذه الدعوى فطلب ثبوت ملكيته الى الأرض المتنازع فيها على أن البيع حقيقته رهن فأوقفت دعوى الأيجار الى أن يفصل نهائيا في هذه الدعوى

« وحيث أن مدار الخلاف بين طرفي الخصوم ينحصر في أن المستأنف يدعى أن البيع الصادر منه الى المستأنف عليه الأول وشريكه متولى محمد الدسوقي حقيقته رهن لا بيع وأن الرهن باطل لعدم خروج العين من تحت يده ويتمسك بورقتي الضد المؤرختين أول نوفمبر سنة ١٩٢٠ و ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٣ وبوضع يده على الاطيان بطريق استجارها من المرتهن . والمستأنف عليه رد على ذلك بأن ورقتي الضد وأن تضمنتا حقيقة البيع هو رهن فانهما غير صادرتين منه ولا يمكن الاحتجاج بهما عليه إلا بالتسجيل وهما غير مسجلتين فوجب البحث في قيمة ورقتي الضد المذكورتين بالنسبة للمستأنف عليه الثاني المذكور

« وحيث أنه من القواعد المتفق عليها قبل قانون التسجيل الجديد أن ورقة الضد التي تتضمن نقل حق عيني أو تغييره أو زواله لا يمكن الاحتجاج بها على الغير إلا اذا كانت مسجلة بشرط أن يكون هذا الغير حسن النية ولكن قانون التسجيل الجديد غير هذه القاعدة وجعل التسجيل شرطا أساسيا

عملاً بالمادة ٢٠٩ مدني لتبرأ ذمة المدين بل يجب أن يقرر المدين حصول الدفع ويؤيد تقريره باليمين على أنه تخالص فعلاً. فتى اتضح من أقواله صراحة أو ضمناً أنه لم يتخالص من الدين فلا حق له في التمسك بمجرد مضي مدة ٣٦٠ يوماً

المستأنف

« حيث ان دفاع المستأنف أمام محكمة أول درجة اقتصر على التمسك بسقوط حق المستأنف ضده في المطالبة لمضي ٣٦٠ يوماً عملاً بالمادة ٢٠٩ من القانون المدني ولما ناقشته المحكمة بجلسته ١٣ يناير سنة ١٩٣٠ في غير القضايا الواردة بالكشف المقدم من الاستاذ المستأنف ضده قال كل القضايا التي مضي عليها سنة تشطب من الكشف ولما اعترض عليه المستأنف ضده بأنه أرسل له خطاباً فأجاب بأنه مستعد للحساب والدفع فقال له المستأنف انه خالص بسقوط المدة

« وحيث ان السقوط المنصوص عنه في المادة ٢٠٩ من القانون المدني بمضي ٣٦٠ يوماً انما هو قرينة قانونية غير قاطعة خلافاً للسقوط بمضي مدة ١٥ سنة أو ٥ سنوات لان السقوط بمضي هاتين المدينتين قرينة قانونية قاطعة لا يقبل معها الادعاء بسداد الدين أي ان مرور مدة الخمس سنوات أو الخمسة عشر سنة مؤد في ذاته الى سقوط الحق لأن أساس القرينة القانونية هنا ان الشارع افترض انتهاء الدين أما لحصول دفعه أو تنازل صاحبه عنه وأما في حالة السقوط بالمدة القصيرة أي بمضي ٣٦٠ يوماً فانه لا يكفي أن يتمسك المدين

بمجرد مضي المدة حتى تبرأ ذمته لأن الغرض فيها لا ينصرف الا الى ان برائة ذمة المدين مبنية على السداد لذلك يجب أن يقرر المدين حصول الدفع ويؤيد تقريره باليمين على أنه تخالص فعلاً فتى اتضح من أقواله صراحة أو ضمناً أنه لم يتخالص من الدين فلا حق له في التمسك بمجرد مضي مدة ٣٦٠ يوماً

« وحيث أنه ظاهر من أقوال المستأنف أمام محكمة أول درجة انه لم يقرر سداد ما في ذمته للمستأنف ضده وعلى العكس من هذا ظاهر من خطابه المؤرخ ٧ ابريل سنة ١٩٢٧ الذي أرسله الى المستأنف ضده ان ذمته الى ذلك التاريخ كانت مشغولة بدليل قوله نرجو تكليف من يلزم لعمل الحساب ومستعدين لدفعه، وقد اعترف أمام المحكمة الابتدائية بجلسته ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بما يفيد ضمناً ان ذمته لازالت مشغولة لأنه ثابت في محضر الجلسة المذكورة ما يأتي : حضر المدعى عليه وطلب التأجيل لعمل الحساب « وحيث أنه بناء على هذا لا يكون للمستأنف حق التمسك بسقوط حق المستأنف ضده في المطالبة لمضي ٣٦٠ يوماً

(استئناف الشيخ جرجس خليل وحضر عنه الاستاذ صموئيل حنا ضد حفرة حبيب افندي باسيلي وحضر عنه الاستاذ احمد بك نجيب براده رقم ١٠٦٤ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات محمد فهمي حسين بك ومحمود فهمي يوسف بك ومحمد نور بك المستشارين)

قضية المحاكم الكلتية

٤٣٣

٣١ مارس سنة ١٩٢٩

محكمة بنى سوييف الابتدائية الاهلية

دعوى . رفعت على خصم بأحدى صفتين دون
الآخرى . عدم جواز رفعها بالصفة الأخرى
من جديد .

المبدأ القانوني

إذا كان للخصم صفتان وقت رفع الدعوى
وكان معلناً فيها بأحدى هاتين الصفتين دون
الأخرى فليس له أن يرفع دعوى عن نفس الموضوع
بالصفة الثانية بعد الفصل في الدعوى الأولى مادام
أن الصفة الثانية كانت له وسكت عن التمسك بها
فاذا ثبت أن المدعين كانوا نظار وقف قبل
رفع الدعوى الأولى عليهم فليس لهم أن يثيروا
نفس النزاع من جديد بصفتهم نظاراً حتى ولو
كانت الدعوى الأولى قد رفعت عليهم بصفتهم
الشخصية وقد سبق الفصل فيها .

المحكمة

« حيث إن المدعين بصفتهم نظاراً على
الأوقاف الموضحة بعريضة الدعوى طلبوا أخيراً
في عريضة تعديل الطلبات أصلياً الحكم بملكية
الوقف المشمول بنظارتهم بما في أيدي المدعى عليهم
من الأطنان مفروزاً وعدم تعرض المدعى عليهما
الأولى والثانية في شيء من تلك الأطنان واحتياطياً
الحكم باعتبار جميع الأطنان ومقدارها ١٦٣٦

فداناً لا تزال مشتركة على الشيوع بين جميع
الخصوم ومن بينهم المدعى عليهما الأولى والثانية
وبضرورة قسمتها بينهم جميعاً

« وحيث أنه ثابت من الاطلاع على أوراق
هذه القضية وعلى قضية القسمة نمرة ٣٠٩ سنة
٩١٦ المرفوعة من المدعى عليهما الأولى والثانية
أمام محكمة الواسطي أنهما رفعتا دعوى القسمة
باعتبار أنهما تملكان $\frac{1}{7}$ ط من ٢٤ ط شائعة في
٣٠١ ف وكانت هذه الدعوى مرفوعة ضد المدعين
وغيرهم وحكم فيها ابتدائياً بتاريخ ١٣ فبراير سنة
١٩٢٣ واستؤنفت هذه القضية وصدر الحكم
بالتأييد وتسلمت الأطنان بمقتضى محضر تسليم
مؤرخ ٢١ يناير سنة ١٩٢٦

« وحيث أن المدعين يرتكبون في دعواهم على
أن الأطنان التي حكم بفرزها للمدعى عليهما لم
تكن شائعة في ٣٠١ ف فقط بل أنها شائعة في
١٦٣٦ ف

« وحيث أن المدعى عليهما الأولتين دفعتا هذه
الدعوى بأنه قد صدر لهما حكم في القضية نمرة ٣٠٩
سنة ١٩١٦ بفرز حصتهما وأن المدعين يقصدون
إعادة النزاع أمام المحكمة بعد أن فصل فيه وبعد أن
رفض الاستئناف والالتماس المرفوع من المدعين
« وحيث أنه جاء في مذكرة المدعين أن الدعوى
التي رفعت من المدعى عليهما الأولى والثانية وهي
قضية القسمة نمرة ٣٠٩ سنة ١٩١٦ رفعت عليهم
بصفتهم الشخصية ولم ترفع عليهم بصفتهم نظاراً

لوقوف لذلك يحق لهم رفع هذه الدعوى بهذه الصفة. وقال محامي المدعى عليهما أن صفة النظارة كانت متحققة في المدعين وقت رفع دعوى القسمة « وحيث أنه مما لا نزاع فيه أن دعوى القسمة رفعت وحكم فيها وكان المدعون نظاراً على الوقف وكانت لهم هذه الصفة وقت السير في دعوى القسمة » وحيث أنه يتعين البحث الآن فيما إذا كان يسوغ للخصم الذي اختصم بصفته الشخصية أن يثير النزاع في نفس الموضوع مرة أخرى بصفته ناظراً للوقف إذا ثبت أنه كانت له هذه الصفة من قبل رفع الدعوى الأولى

« وحيث أن هذا البحث قد تناوله شراح القانون الفرنسي وذهب العلامة ماركاديه في كتابه جزء خامس ص ١٨٩ أنه إذا كان للخصم صفتان وقت رفع الدعوى وكان معلناً فيها بأحدى هاتين الصفتين دون الأخرى فليس له أن يرفع دعوى عن نفس الموضوع بالصفة الثانية بعد الفصل في الدعوى الأولى. ما دامت الصفة الثانية كانت له وسكت عن التمسك بها لأن سكوته ليس معناه أنه لم يكن متصفاً بها فعلاً. وقال دالوز في ملحق ربرتوار تحت عنوان chose jugée ص ٥٧٩ بند ١٩٠ أن الحكم الصادر في دعوى على خصم كان متصفاً فيها بصفة ما يمنع هذا الخصم من رفع دعوى جديدة بنفس السبب والموضوع بصفة أخرى متى تبين أنه كان يجمع بين الصفتين قبل رفع الدعوى الأولى. » انظر أيضاً لوران جزء ٢٠ ص ١٢٩ « وحيث أنه ثابت أن المدعين كانوا نظاراً للوقف قبل أن ترفع عليهم دعوى القسمة المشار إليها فليس لهم الآن أن يثيروا هذا النزاع من جديد بصفتهم

نظاراً ولو أن الدعوى الأولى رفعت عليهم بصفاتهم الشخصية

« وحيث أنه بالاطلاع على دعوى القسمة يتضح أن المدعين قد اتفقوا مع المدعى عليهما الأولى والثانية على تعيين خبير وصدر حكم محكمة الواسطى بتاريخ ٦ يناير سنة ٩١٩ بتعيين حسن افندي فريد الصالحى وجاء في أسباب الحكم أن طرفى الخصوم ومن بينهم المدعين اتفقا بموجب محضر اتفاق قدماه على تعيين ذلك الخبير لمباشرة الأمورية. وقد استأنف المدعون حكم القسمة وطلبوا من المحكمة تعيين ثلاثة خبراء لاجراء القسمة وتأيد الحكم المستأنف. وفي جميع أدوار هذه القضية لم يعترض المدعون على اجراء القسمة

« وحيث أنه يتضح من الاطلاع على القضية نمرة ٨٣٤ كلى سنة ٩٢٣ المقرر بنظرها مع هذه القضية أن اساس ملكية المدعى عليهما الأولى والثانية فضلا عن الميراث عن والدهما المرحوم حامد منصور. هو الكشف المؤرخ ١٥ يناير سنة ٩٠٢ والمسجل تسجيلاً كلياً بتاريخ ١١ فبراير سنة ٩٠٢ عن بيان تقسيم الأراضى التى آلت للمدعى عليهما وقد توضح فيه بيان هذه الأطنان التى تقل تكليفها الى اسم المدعى عليهما وقد توقع على هذا الكشف من سليمان منصور المدعى الثانى ومن المرحوم لطيف بك منصور مورث المدعى الأول والمدعين الثالث والرابع والخامس وقد توضح في هذا الكشف أن الأطنان التى تخصصت للمدعى عليهما والتى رفعت بمقتضاها دعوى القسمة شائعة في مساحات عديدة ومجموع هذه المساحات لا يساوى ١٦٣٦ فداناً كما يدعى المدعون في دعواهم الحالية وقد أجريت

القسمة على أساس هذا الكشف وعلى أساس القضية نمرة ١٢٧ هـ سنة ٩١٨ هـ كلى التى فرزت فيها حصبة احدى الورثة

« وحيث أنه لا يسوغ الآن للمدعين أن ينقضوا ما تم من جهة مورثهم المرحوم لطيف بك منصور ولا من جهة أحد من المدعى الثانى وذلك ما دون فى الكشف المشار اليه فيكون ادعائهم بأن أطيان السيدتين المدعى عليهما شائعة فى ١٦٣٦ فداناً قول لا يجب الالتفات اليه ويقصد منه تجديد النزاع وطرحه أمام المحكمة مرة أخرى و يتعين على المحكمة الوقوف دون كل حيلة يراد بها إعادة تجديد النزاع

« وحيث أن المدعين اعلنوا باقى المدعى عليهم وذكروا ان الأطيان التى فرزت شائعة بين جميع المدعى عليهم ولكن لم يقل أحد منهم بذلك ولم ينازع أحد المدعى عليهم فى حكم القسمة ولا فى محضر التسليم المترتب عليه وليس للمدعين أن ينازعوا بالنيابة عن المدعى عليهم الذين لم يقدموا أى طعن أو تعرض ومن المدعى عليهم مصطفى بك النمرأوى الذى يعارض المدعين فى دعواهم ويقول بأنه واضع يده على حصته مفروزة منذ مدة طويلة

« وحيث أنه مما سبق يكون الطلب الاحتياطى المقدم من المدعين فى غير محله وكذلك الطلب الأصيل وهو تثبيت ملكية الوقف مفروزاً وعدم تعرض المدعى عليهما لشيء من تلك الأطيان إذ أن المدعى عليهما لا ينازعان فى ملكية الوقف ولكن لم كل الحق فى منازعة المدعين فى الأطيان

التى فرزت بمقتضى حكم القسمة ولا يسوغ للمدعين نقض القسمة

(قضية منصور بك لطيف واخرين بصفتهم ضد الست فاطمة حامد منصور وآخرين رقم ١٠٩٢ كلى سنة ١٩٣٣ رئاسة وعضوية حضرات القضاة زكى خير الابوتيجى وابى بكر صادق واحمد راغب ذكرورى)

٤٣٤

محكمة اميوط الابتدائية الأهلية

٢٢ اكتوبر سنة ١٩٣٠

- ١ - استبعاد قضية من الرول . بمثابة حكم . أثره . جواز استئنافه
- ٢ - رسوم . عدم تقديرها بأمر . سقوط حق المطالبة بها بمضى ٣٦٠ يوماً
- ٣ - يمين . مبنية على سقوط لحق بمضى ٣٦٠ يوماً . يملكها الدائن وحده

المبادئ القانونية

- ١ - ان قرار استبعاد قضية ما من الرول هو حكم خاضع لجميع أنواع الطعن من استئناف وغيره
- ٢ - اذا لم تقدر الرسوم بأمر فتكون المطالبة بها خاضعة لنص المادة ٢١٠ مدنى أى أنه يسقط حق المطالبة بها بمضى ٣٦٠ يوماً .
- ٣ - اذا كانت مدة السقوط ٣٦٠ يوماً فالدائن هو الذى يملك وحده حق توجيه اليمين ببراءة ذمة المدين الذى يدعى التخالص . فاذا لم يطلب الدائن ذلك . فليس للمحكمة سلطة توجيه اليمين للمدين أو ورثته

المحكمة

« من حيث بالاطلاع على القضية المدنية رقم ٧٦٤ سنة ١٩١٣ تبين أنها رفعت من تادرس افندى عبد الملك مورث المعارضين ضد المدعى

مستنداً في ذلك على نص المادة ٢١٠ مدني . بل قد سقط الحق في المطالبة بها بمضي ١٥ سنة اذ الدعوى رفعت في سنة ١٩١٣ والمطالبة لم تحصل الا بعد ١٧ سنة ولا يمكن أن يستفيد قلم الكتاب من قرار الاستبعاد الذي حصل لأن اجراءات المحكمة مستقلة عن قلم الكتاب

« ومن حيث ان قلم الكتاب رد على ذلك بأن الدفع بسقوط الحق في المطالبة بالرسوم أصلاً بمضي ٣٦٠ يوماً من تاريخ استحقاقها انما اساسه براءة الذمة بالسداد ولا تبرأ ذمة المدين منها الا بعد حلف اليمين ولم يدع المعارضون بالتخالص من هذه الرسوم وبالنسبة للتمسك بمضي المدة الطويلة فان قرار الاستبعاد الصادر من المحكمة بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٣ قاطع لمضي المدة ولذلك يكون الدفعان في غير محلها وطلب رفضهما « ومن حيث أنه يجب البحث عن قيمة قرار الاستبعاد الصادر في ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٣ وهل هو قاطع للمدة الطويلة أم لا

« ومن حيث أن المادة ١١٦ مرافعات نصت على أن مصاريف الدعوى تقدر في الحكم ان أمكن والا فتمطى بها ورقة نافذة المفعول من كاتب المحكمة بناء على ما يقدره رئيسها بغير احتياج الى مرافعة جديدة ونص في المادة ٤٦ من لائحة الرسوم بيان كيفية تحرير القائمة بالرسوم والمصاريف المستحقة تنفيذاً لهذه المادة

« ومن حيث ان لا نزاع في ان المطالبة بالرسوم لا تكون الا بعد الفصل في الدعوى « ومن حيث أنه يجب البحث فيما اذا كان قرار الاستبعاد الصادر في ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٣

عليهم يطالبهم فيها بمبلغ مئنة قرين اسم كل مدعى عليه بلغت جملتها ٥٥٥٢ جنيهاً و ٣٤٢ ملياً والجميع بضمان كل من اسعد افندي مخايل وزين افندي قرشي ومحمد قطب بك قرشي بصفتهم ضماناً متضامنين بجميع هذه المبالغ وقد أعلنت اليهم في ١٥ اغسطس سنة ١٩١٣ وما بعده للحضور لجلسة ٢٠ سبتمبر سنة ١٩١٣ أمام حضرة قاضي التحضير وقد قدر قلم الكتاب الرسوم على القضية بمبلغ ١٧ جنيهاً

« ومن حيث بالاطلاع على محاضر جلسات هذه القضية ظهر أنه بجملة ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٣ قرر قلم الكتاب بأن الرسم مدفوع عن جملة المبلغ المطالب به وهذا يخالف لائحة الرسوم وقانون المرافعات اذ يجب دفع رسم عن كل مبلغ محرر به عقد على حدته وقدم للمحكمة عقد الضمان لتقديره لمعرفة ان كان هذا العقد يجمل كل العقود مرتبطة ببعضها والا فالقضية تستبعد من الرول حتى تدفع باقي الرسوم فبعد ان اطلعت المحكمة على كشف الضمان المرفق بالحافظة نمرة ١١ اصدرت المحكمة قرارها باستبعاد القضية من الرول لحين دفع الرسم باعتبار القضايا منفصلة عن بعضها

« ومن حيث أن قلم الكتاب حرر قائمة بالرسوم المستحقة وقدرها ٣٦٤ جنيهاً و ٨٤٠ ملياً بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٣٠ واعلنها للورثة في ١٩ و ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠

« ومن حيث ان الجاضر عن المعارضين قرر بأن هذه القائمة تحررت خطأ وعلى فرض صحتها فقد سقط الحق في المطالبة بها بمضي ٣٦٠ يوماً

هو بمثابة حكم في الدعوى خاصاً بالرسوم من عدمه « ومن حيث لا نزاع في ان قرار الاستبعاد هو حكم صدر بعد البحث في ورقة الضمان واثراً بالنسبة لتقدير قيمة الرسوم المطلوبة في هذه الدعوى فيكون هذا الحكم خاضعاً لجميع أنواع الطعن من استئناف وغيره ولم يستأنفه المعارضون فكان ذلك منهم قبولاً بما فصلت فيه المحكمة خاصاً بتقدير الدعوى طبقاً لما طلبه قلم الكتاب (راجع حكم محكمة استئناف اسبوط ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ فقرة ٧٧ المحاماة السنة العاشرة)

« ومن حيث ان دفاع قلم الكتاب في هذه النقطة بأن مثل هذا القرار أو الحكم قطع المدة وأصبح له الحق في المطالبة بالرسوم لمدة خمسة عشر سنة من تاريخ صدوره ولم تمض بعد هذه المدة « ومن حيث أن مثل هذا الدفاع يكون وجيهاً لو صدر بالرسوم بعد تقديرها حكم فيكون سقوط الحق في هذه الحالة خاضعاً لأحكام السقوط العادية أما والرسوم لم تقدر بعد فتكون المطالبة بها خاضعة لنص المادة ٢١٠ مدني التي تنص على أن الحق في المطالبة بالرسوم تسقط بمضي ٣٦٠ يوماً وكان الواجب على قلم الكتاب بعد صدور هذا القرار اتخاذ الاجراءات وتحرير القائمة في بحر ٣٦٠ يوماً فإذا أصبحت هذه القائمة نهائية كان المبلغ المقدربها خاضعاً فيما يختص بالمطالبة به لمدة السقوط العادية

« ومن حيث لذلك يكون الدفع من قلم الكتاب بأن الحكم الصادر في ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٣ قطع المدة في غير محله

« ومن حيث ان المعارضين دفعوا بسقوط الحق

في مطالبة قلم الكتاب لهم بمضي ٣٦٠ يوماً على صدور القرار في ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٣ وان الورثة مستعدون للحلف بأنهم لا يعلمون أن ذمة مورثهم مشغولة بهذا المبلغ طبقاً لنص المادة ٢١٣ مدني « ومن حيث ان الدفع بسقوط الحق بمقتضى المادة ٢١٠ مدني أساسه براءة ذمة المدين الذي يدعي التخالص ولكن اشترط في المادة ٢١٢ وجوب حلفه اليمين على أنه أدى حقيقة ما كان في ذمته وقد استثنى المشرع الأراذل والورثة والأوصياء فقد أجاز لهم التخالص بخلافهم (انهم لا يعلمون ان المدعي به مستحق)

« ومن حيث ان المعارضين باعتبارهم ورثة للمرحوم تادرس افندي عبد الملك دفعوا بسقوط الحق بمضي ٣٦٠ يوماً وأبدوا استعدادهم للحلف بأنهم لا يعلمون ان الرسوم المطلوبة مستحقة « ومن حيث ان توجيه هذا اليمين هو من حق الدائن وحده وليس للمحكمة سلطة توجيهه للمعارضين ولم يطلبه المعارض ضده (راجع بلائيول الجزء الثاني صحيفة ٢٢٧ فقرة ٦٩٣)

« ومن حيث ان المعارض ضده لم يقم بمطالبة مورث المعارضين بقائمة الرسوم في ظرف ٣٦٠ يوماً من تاريخ الحكم الصادر في مواجهته أي ابتداء من ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٣ وقد ادعى المعارضون التخالص بعدم علمهم استحقاقها ولذلك يكون الدفع في محله ويتعين قبوله

(قضية وليم افندي تادرس الحامي عن نفسه وبصفاته ضد قلم كتاب محكمة اسبوط الابتدائية الاهلية رقم ٧٦٤ سنة ١٩٣٠ رئاسة وعضوية حضرات القضاء حسن فصي بسبوني وعبد ايوب وباسيل موسى)

٤٣٥

محكمة طنطا الكلية

٨ نوفمبر سنة ١٩٣٠

اختصاص . حكومة . دكرتو سنة ١٨٩٣ استثنائي .

٢ - دعوى ضمان . ضد الحكومة . رفعها امام المحكمة المنظور امامها الدعوى الاصلية .

المبدأ القانوني

١ - ان تحديد محاكم معينة للفصل في الدعاوى التي ترفع على احدى جهات الحكومة هو استثناء من القاعدة العامة للاختصاص المركزي التي تقول بأن يتبع المدعى محكمة المدعى عليه . والفكرة في هذا التحديد هي مجرد التسهيل على جهات الحكومة في العمل

فإذا لوحظ في تحديد الاختصاص غير القاعدة العامة المذكورة واستند الى قاعدة خاصة كتبعية الفرع للأصل مثلاً . فإن الدعاوى التي ترفع استناداً اليها لا يتناولها التحديد الوارد في دكرتو سنة ١٨٩٣

٢ - القول بالعكس فيه قلب للنظام القضائي إذ يترتب عليه ان يعدم حق رفع دعوى الضمان فرعياً ضد الحكومة ويقتصر على الدعوى الاصلية . وهناك حالات متعددة تكون فيها دعوى الضمان الاصلية عديمة الجدوى اذا أثبت الضامن أنه كان لديه أوجه اثبات كان يمكنه ان يقدمها لو أدخل في الدعوى كما يترتب عليه ان يمتنع على المدعى عليه ان يرفع ضد الحكومة دعوى فرعية في الدعوى المرفوعة منها عليه أو أن يرفع دعوى تزوير فرعية وان يرفع الاشكال في التنفيذ ضد الحكومة الى غير المحكمة الكائن في دائرتها التنفيذ وان يرفع

طلب تفسير الحكم الى غير المحكمة التي أصدرته اذا لم تكن من المحاكم التي يتناولها دكرتو سنة ١٨٩٣ وبذلك يتعدى أثر هذا التحديد الوارد في الدكرتو الى موضوع الحقوق قبل الحكومة والحد من حق الدعوى للأفراد قبل الحكومة وقصره في دائرة محدودة . وهذا ما ترفضه بمجرد البداهة

المحكمة

« حيث ان وزارة الحقانية رفعت دعوى الضمان التي وجهها لها بعض المدعى عليهم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظرها استناداً الى انها ليست من المحاكم التي يجيز لها دكرتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٣ نظر قضايا الحكومة

« وحيث ان الفصل في هذا الدفع يستلزم بحثاً ذا شقين . احدهما خاص بدعوى الضمان والاخر عام في تعيين معنى مرسوم ١٨ مايو سنة ١٨٩٣ وحيث تطبيقه

أولاً - عن دعوى الضمان

« حيث ان القانون قد أجاز لمن له الضمان الحق في الرجوع به ضد الضامن فرعياً في نفس الدعوى المرفوعة ضده من الغير ليدافع معه أو عنه . أو ليساعده في الاثبات لأنه وهو صاحب الشأن في النزاع يملك أوجه التدليل على حقه ومن تلقاه عنه ولانه قد تكون هناك حالات تكون فيها دعوى الضمان الاصلية عديمة الجدوى اذا أثبت الضامن انه كان لديه أوجه اثبات كان يمكنه أن يقدمها لو أدخل في الدعوى . فالفكرة في جواز رفع دعوى الضمان فرعياً تتعلق مباشرة بطبيعة مركز الاطراف الثلاثة المدعى والمدعى عليه والضامن بعضهم

بعض ويكون الضامن هو الخصم أولاً وبالذات للمدعى في الدعوى الأصلية

« وحيث ان القول بعدم اختصاص المحكمة التي تنظر أمامها الدعوى الأصلية بدعوى الضمان التي توجه فرعياً الى جهة من جهات الحكومة بدعوى انها غير مختصة بنظرها أصلاً معناه استحالة رفع دعوى الضمان فرعياً . وهكذا تنعدم هذه الدعوى وقد أجازها القانون عموماً ، وتنعدم الفكرة التشريعية التي استندت اليها . وقد يترتب على ذلك أن تصبح جهة الحكومة غير مسؤولة اطلاقاً عن الضمان في الحالات التي تكون فيها دعوى الضمان الأصلية عديمة الجدوى . كما ذكر آنفاً . وهي حالات كثيرة الحدوث .

« وحيث أنه لذلك لا يصبح الامر قاصراً على البحث في الاختصاص المركزي لمحكمة دون أخرى بل تعداه الى التأثير في موضوع الحقوق قبل جهات الحكومة والى الحد من الدعاوى التي شرعها القانون لبلوغ الحق الى الافراد

« وحيث ان البداهة ذاتها لا تجيز هذه النتيجة

ثانياً - حيز تطبيق مرسوم سنة ١٨٩٣

« حيث ان القانون نظم الاختصاص المركزي للدعوى بقاعدة عامة تستند الى المبدأ القائل بأن على المدعى ان يتبع محل اقامة المدعى عليه Actor sequitor forum rei لا المحكمة الا لتسهيل التقاضي على المدعى عليه . فالقاعدة بهذا الشكل هي قاعدة وضعية لا تستند الى حكمة بعيدة الغور « وحيث ان المشرع قد حدد من هذه القاعدة باستثناءات تقوم على قواعد تستند في حكمها عنها

منها ان قاضي الاصل هو قاضي الفرع فترفع الدعوى

الفرعية كدعوى الضمان ودعوى التزوير الفرعية والاشكال في التنفيذ الى المحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية ومنها ان يرى المشرع أن بعض المحاكم قد تكون أقدر من غيرها للفصل في الدعوى كالمعارضة في تنبيه نزع الملكية ترفع الى المحكمة المختصة بنظر دعوى نزع الملكية . وكدعوى الحراسة ترفع الى المحكمة القائم أمامها موضوع الدعوى . اذا كان ثمة موضوع - ولو أنها من اختصاص قاضي المواد المستعجلة . وكدعوى طلب رفع الحجز تحت يد الغير فتختص بنظرها محكمة المدين المحجوز عليه وما الى ذلك من الامثلة

« وحيث ان تحديد محاكم معينة للفصل في الدعاوى التي ترفع على احدى جهات الحكومة هو في الواقع استثناء من القاعدة العامة للاختصاص المركزي . فلا تتناول احدى الحالات التي تخرج عن هذه القاعدة خروجاً له حكمة معينة في القانون لا شئ الا ان الفكرة من تحديد محاكم معينة وهي مجرد التسهيل على الحكومة اذا جاز ان يستثنى من القاعدة العامة . وقد وضعت لمجرد التسهيل على المدعى عليه فلا يصح ان تكون سبباً في قلب النظام القضائي . وهكذا يقتصر حيز تطبيق ذكره في سنة ١٨٩٣ على الدعاوى الأصلية التي تختص فيها احدى جهات الحكومة رأساً اما منفردة أو مع غيرها أما في الدعاوى التي يلحظ في تحديد اختصاص المحكمة بنظرها أنها فرع يتبع الاصل فلا مجال اطلاقاً لتطبيق التحديد الوارد بالذكر في المذكور

« وحيث ان القول بمكس ذلك والتمسك بنص عبارة الذكر يترى واطلاقها الى أقصى حدودها

٤٣٦

محكمة الاسكندرية الاهلية

٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣٠

مهر . عدول عن الخطبة . جواز استرداده
مستولية . خطبة . العدول عنها . سوء استعمال
الحق . موجب للتعويض

المبادئ القانونية

(١) لا يثبت للمرأة شرعاً ملك في المهر الا
بقيام الزوجية الصحيحة فعلاً . ولهذا نص الفقهاء
على انه يجوز للطالب بعد عدوله عن الخطبة
استرداد ما عجله من المهر ان كان قائماً أو أخذ
عوضه ان كان قد هلك أو استهلك

(٢) انه وان كان للخاطب شرعاً الحق في
العدول عن الخطبة الا ان هذا العدول لا يخليه
من المسؤولية المدنية اذا ثبت انه أساء استعمال
هذا الحق وأضر بمخطوبته . وأساس المسؤولية
في هذه الحالة لا يكون فسخ الخطبة في حد ذاته
وانما أساسها الظروف التي تقدمت الفسخ واقتربت
به وترقبت عليه والتي قد تلحق بالمخطوبة ضرراً
بليغاً . وبعبارة أخرى يكون أساسها شبه جنحة
مدنية نتجت عن عدول المدعى عليه عن الخطبة
بغير مسوغ .

المحكمة

عن الدعوى الأصلية

« حيث انه لا نزاع بين الخصوم في ان المدعى
دفع فعلاً المهر ومقداره خمسون جنيهاً مصرياً
ولا في انه قدم خاتم الخطبة ولكن النزاع انحصر
في الحقيقة في استرداد ذلك

يوصل الى نتائج غريبة منها أن ينعدم حق رفع
دعوى الضمان فرعياً ضد الحكومة والا يجوز للمدعى
عليه الذي ترفع عليه الحكومة دعوى أن يرفع عليها
دعوى فرعية في نفس الدعوى اذ يجب عليه حينئذ
أن يرفعها أمام احدى محاكم الحكومة - وكذلك
دعوى التزوير الفرعية . وان ترفع دعوى طلب
تفسير الحكم الى غير المحكمة التي أصدرته اذا لم
يكن من غير محاكم الحكومة وان يرفع الاشكال
في التنفيذ الى غير المحكمة الواقع في دائرتها التنفيذ
وما الى ذلك من النتائج الغريبة

« وحيث ان دعوى الضمان يصح أن ترفع الى
المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى الأصلية ولو لم تكن
مختصة بحسب قواعد الاختصاص الا اذا نشأ عن
ذلك مالا يجيزه القانون كرفع دعوى الضمان أمام
محكمة الاستئناف لأول مرة وكما اذا لم يكن لمحكمة
الموضوع وظيفة في الحكم - ولا يجب أن يؤثر
ذكره سنة ١٨٩٣ في هذه القاعدة اطلاقاً

« وحيث انه لا يفهم كثيراً مدى ما يراه دفاع
الوزارة من العلاقة بين الدعوى الأصلية التي توجه
الي الحكومة مع مدعى عليهم آخرين وحالة
اختصاصها في دعوى فرعية . وان الحالتين مختلفتان
في الحكم بداهة . واذا جاز تطبيق الدكرتين على
الحالة الأولى فلا يجوز في الحالة الثانية .

(قضية محمد افندي احمد عسكر وآخرين ضد ورتة
الشيخ نصر عسكر والحفانية رئاسة وعضوية حضرات
القضاء يوسف شهدى ومحمد نصر الدين زغلول ومحمد
علي (رشدى رقم ٣٠٨ كلبي سنة ١٩٣٠)

« وحيث ان المهر حكم من أحكام الزواج عند المسلمين فيتعين الرجوع الى الشريعة الاسلامية عند تقرير حقوق المرأة بالنسبة له

« وحيث انه لا يثبت للمرأة شرعاً ملك في المهر الا بقيام الزوجية الصحيحة فعلاً ولهذا نص الفقهاء على انه يجوز للطالب بعد عدوله عن الخطبة استرداد ما عجله من المهر ان كان قائماً أو أخذ عوضه ان كان قد هلك أو استهلك

(راجع بهذا المعنى المادة ١١٠ من كتاب الاحوال الشخصية للمرحوم قدرى باشا وكتاب الاحوال الشخصية للشيخ زيد بك صحيفة ١٧١ من الجزء الاول وتنوير الابصار وشرحه ص ٥٦٣ من الجزء الثانى والرد على الدر المختار لابن عابدين صحيفة ٣٧٤ من الجزء الثانى والفتاوى المهدية صحيفة ٩٨ من الجزء الاول)

« وحيث ان البحث في حق المدعى في استرداد خاتم الخطبة أو أخذ ثمنه يستلزم أولاً تكيف عمل الخاطب الذى يقدم مثل هذه الهدايا من الناحية القانونية

« وحيث ان هدايا الخطبة وهى تمليك المال بغير عوض لا تخرج عن كونها نوعاً من أنواع الهبة تسرى عليه أحكامها القانونية وهى كذلك فى نظر فقهاء المسلمين

« وحيث ان أحكام مذهب الامام ابى حنيفة رضى الله عنه هى المعمول بها فى مسائل الهبة فى مصر وهى تقضى بمجاوز الرجوع فيها ما لم يوجد مانع من الموانع التى حصرها الفقهاء

« وحيث انه يجوز بناء على ذلك للخاطب أن

يرجع فيما قدمه من الهدايا لخطيبته وقد قرر هذه القاعدة المرحوم قدرى باشا فى المادة ١١٠ من كتاب الاحوال الشخصية ولا يؤثر على ذلك ما نقله المدعى عن حاشية ابن عابدين صحيفة ٣٧٥ من الجزء الثالث من انه لم يربط أقوال الفقهاء الحكم فى حالة ما اذا كان العدول من الزوج نفسه ونقله عنه الاستاذ زيد بك فى كتابه صحيفة ١٧٠ لأن المادة التى جاء بها قدرى باشا لم تتضمن سوى قواعد الهبة العامة وهى القواعد التى أجمع فقهاء الحنفية عليها واذا كانت بعض كتب الفقه قد صورت الحالة التى يجوز فيها استرداد الهدايا بما اذا كان العدول من المخطوبة أو وليها فلا يغرب عن البال ان هذا التصوير انما هو على سبيل المثال فحسب

« وحيث انه مما يؤيد هذا رأى ما ذكره الاستاذ الشيخ احمد ابراهيم فى كتاب الاحوال الشخصية صحيفة ١٥٣ ونصه « اذا عجل الخاطب لمخطوبته قبل العقد مهرها وأرسل اليها هدايا ثم لم يتم أمر الزواج بينهما لأى سبب كان ولم يحصل العقد فيما أعطاها اياها على انه من المهر استرده . وأما الهدايا فهى فى حكم الهبة فما كان منها قائماً استرده . وما ذهب اليه نفس الاستاذ فى بحثه الذى نشرته له الجريدة القضائية بعدد ١٩٣٠ الصادر فى ٢٥ يناير سنة ١٩٣٠ وجاء فيه « انه ما من شك أصلاً فى صحة رجوع الخاطب بهداياه القائمة ما لم يوجد مانع من الموانع على ما ذهب اليه ابو حنيفة وأصحابه رضى الله عنهم سواء أكان العدول من الخاطب أو المخطوبة » (راجع تعزيزاً

لهذا الرأي ما جاء بالفتاوى الاقروية صحيفة ٤٨ من الجزء الاول وما جاء بتقرير الرافعي صحيفة ٢٠٢ من الجزء الاول وما دون بتقرير الحامدية ص ٢١ من الجزء الاول . وما ذكره صاحب الفتاوى الخيرية صحيفة ٣٣٠ من الجزء الاول) « وحيث ان هذا هو ايضا رأى شراح القانون في فرنسا وما سارت عليه المحاكم هناك (راجع تعليق بونير على عقود الزواج نبذة ٤٥ - ٤٦ وحكم محكمة ليون المدنية الصادر في ٦ يناير سنة ١٨٦٦ وحكم محكمة باريس الصادر في سنة ١٨٩٤ وحكم محكمة الجزائر الصادر في ٩ ابريل سنة ١٨٩٥ وهذه الاحكام منشورة بدالوز عند تعليقه على المادة ١١٣٣ مدني)

« وحيث انه لا يكون لذلك كله شك في أحقية المدعى في استرداد ما عجله من المهر وقدره خمسون جنيهًا مصريًا وفي أخذ خاتم الماس الذي قدمه أو قبض قيمته التي لم ينازع المدعى عليها فيها وهي ثمانية جنيهات .

« وحيث ان أصل الدين غير متنازع عليه فيتعين شمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة »

عن الدعوى الفرعية الاولى

« حيث ان المدعين طلبا في هذه الدعوى الحكم بالزام بدفع مبلغ ٢٠٠ ج مصري بصفة تعويض نظير ما اصابهما من الضرر المادي والادبي بسبب عدوله عن الخطبة بغتة وبغير مسوغ

« وحيث انه فيما يتعلق بالاضرار المادية فقد ثبتت من التحقيق ان المدعين قاما فعلا بشراء

الجهاز واعداد ما يلزم للعرس من مفروشات وملابس ومصوغات كلتھما مبالغ طائلة كانا في غنى عنها لولا هذه الخطبة ولا يؤثر على حقهما في التعويض لهذا السبب بقاء المشتروات في حيازتهما وتحت مطلق تصرفهما لأنه من المحتمل ان لا تمكنهما الظروف من الانتفاع بها الانتفاع الذي أعدت من أجله هذا الى ان المشاهد في مثل هذه الامور أن للزمن تأثيراً كبيراً في تغيير نظم الجهاز والملابس (المودات) فما يعتبر صالحاً ولائقاً اليوم قد لا يكون كذلك غداً .

« وحيث ان ما ذهب اليه المدعى عليه من أنه لا يجوز للزوج شرعاً أن يجبر الزوجة على تجهيز نفسها حتى يمكن الاحتجاج ضده بالنتائج التي ترتبت على شراء الجهاز بفرض صحتها أمر لا يتفق مع العرف المعمول به في مصر وغيرها من بلاد المسلمين القاضي بأن تقوم الزوجة باعداد الجهاز والمفروشات اللازمة لمنزل الزوجية وهو عرف لا يمس القاعدة الشرعية السالفة ولا يتعارض معها بأي حال

« وحيث ان الرأي قد استقر في فرنسا على التعويض في مثل هذه الحالة (راجع كتاب المسؤولية المدنية لالو ص ١٧٣ نبذة ٢٨٠ والحكم الصادر ٢ مارس سنة ١٩٢٦ والمنشور بدالوز ملحق سنة ١٩٢٧ جزء أول ص ٦٧ وحكم محكمة ليون الصادر في ١٠ يوليو سنة ١٨٦٩ وحكم محكمة باريس في ١٦ ديسمبر سنة ١٨٦٤ والاحكام الأخرى الصادرة بهذا الشأن والتي أوردها دالوز عند كلامه على المسؤولية المادية الناتجة من فسخ الخطبة)

« وحيث انه فيما يتعلق بالاضرار الأدبية التي أصابت المدعية الأولى الآنسة فان تقدير ذلك يقتضى البحث في حق الخاطب شرعاً في العدول عن الخطبة وفي سبب عدول المدعى عليه في الحالة التي نحن بصددھا والتناج التي ترتبت على تصرفه

« وحيث انه نص في المادة الرابعة من قانون الاحوال الشخصية لقدرى باشا على « ان الوعد بالنكاح في المستقبل وبمجرد قراءة الفاتحة بدون اجراء عقد شرعى بايجاب وقبول لا يكون كل منهما زواجاً وللخاطب العدول عن خطبها والمخطوبة رد الخاطب الموعد بتزويجها منه ولو بعد قبولها أو قبول وليها ان كانت قاصرة هدية الخاطب ودفعه المهر كله أو بعضه »

« وحيث انه لا شبهة لذلك في حق المدعى عليه شرعاً في العدول عن الخطبة الا ان هذا العدول لا يخله من المسؤولية المدنية اذا ثبت أنه أساء استعمال هذا الحق وأضر بمخطوبته فما كانت الحقوق المقررة في الشريعة لتتخذ وسيلة للاضرار بالناس والقواعد الاصولية تقول (لا ضرر ولا ضرار في الاسلام) وهذا أيضاً هو تماماً حكم القانون المدنى المصرى الذى ينص في المادة ١٥١ على ان كل فعل ينشأ عنه ضرر للغير يلزم فاعله بتعويض هذا الضرر .

« وحيث انه ظهر من المرافعة وأوراق الدعوى ان قد تمادى في خطوبة الآنسة زمناً طويلاً من الطبعى أن ينصرف عنها بسببه كثيرون من راغبي الزواج ثم عدل بعد ذلك

عن الخطبة بغتة وبغير مسوغ أو عذر يقتضى ذلك متحلاً لنفسه أو هي الاسباب فترك الفتاة نهياً للظنون ومحلاً للشك مما أساء الى سمعتها وأضرها ضرراً بليغاً قد يكون له أثر كبير في حياتها المستقبلية ومثل هذا التصرف يجعله بلا ريب مسئولاً عن نتائج عمله شرعاً وقانوناً وملزماً بتعويض المدعية

« وحيث ان اساس المسؤولية في هذه الحالة لا يكون فسخ الخطبة في حد ذاته وانما أساسها الظروف التي تقدمت الفسخ واقتربت به وترتبت عليه تلك الظروف المسببة التي أضرت في مجموعها بالمدعية الاولى ضرراً بليغاً وبعبارة أخرى أساسها شبه جنحة مدنية نتجت من عدول المدعى عليه عن الخطبة بغير مسوغ وفي وقت غير لائق ومتأخر.

« وحيث ان شراح القانون المصرى وقضاء المحاكم الاهلية على هذا الرأى (راجع رسالة مدى حقوق المرأة المتزوجة في الاسلام للدكتور عبد الفتاح بك السيد ص ٢٨ و ٢٩ و ٣٠ وحكم محكمة الاستئناف الاهلية الصادر في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥ والمنشور بمجلة المحاماة سنة ١٩٢٦ ص ٧٩٥ رقم ٤٨٧ وحكم محكمة الاسكندرية الابتدائية الصادر في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩ والمنشور بالمجموعة الرسمية في العدد الثانى من السنة الحادية والثلاثين ص ٥٣ رقم ٢٢٧ » وهو أيضاً المجمع عليه علماً وعملاً في فرنسا (راجع كتاب لالو في المسؤولية المدنية ص ١٧٣ مقرة ١٨٠ ونفس المؤلف ص ٢٢٠ مقرة ٤٣٣ والمراجع المذكورة هناك وحكم محكمة كولمان الصادر في سنة ١٨٣٣ وحكم محكمة باريس

٤٣٧

محكمة اسكندرية الابتدائية الأهلية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — محلات تجارية . عناصرها المكونة بها .
من مادية ومعنوية . مجموعة قانونية واحدة
- ٢ — عقار . تابع لمحل تجارى . مهيأ له خاصة .
اعتباره تابعاً له
- ٣ — وضع يد . دعوى عينية عقارية

المبارى والقانونية

١ - ان المحلات التجارية تتألف من جملة عناصر بعضها مادية كال بضائع ومهمات المحل وأدواته وبعضها معنوية كالعلاء جملة والحق فى التأجير واسم المحل وعلامات المصنع وشهادات الاختراع . ومن المقرر أن هذه العناصر فى شقيها تكون مجموعة قانونية واحدة تدخل فى عداد الأموال المنقولة المعنوية

٢ - فى الأحوال التى يحصل استغلال المحل التجارى بهارة مهيأة له خاصة ومملوكة لنفس التاجر يجب اعتبار هذا العقار جزء من المحل التجارى وعنصراً من عناصره أى يجب اعتباره من المنقولات

٣ - ان دعاوى وضد اليد من الدعاوى العينية العقارية والغرض منها حفظ الحياة على العقار ولا شأن لها بالمنقول

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تتلخص فى ان المرحوم حسن على الساعى توفى سنة ١٩٢٣ وتعينت زوجته الست حميدة هانم الساعى وصية

الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ١٨٩٤ وحكم محكمة كان الصادر فى ٦ يوليو سنة ١٨٥٠ وغير ذلك من الاحكام التى جاء بها دالوز عند تعليقه على الاضرار الادبية الناتجة من فسخ الخطبة تطبيقاً للمادة ١٣٣ مدنى فرنسى)

« وحيث ان المحكمة ترى تقدير الاضرار المادية والادبية فى الدعوى الحالية بمبلغ ٥٠ جنيهاً يحكم به للآنسة ... »

عن الدعوى الفرعية الثانية

« حيث ان ... رفع هذه الدعوى ضد ... يطلب الحكم فيها بمبلغ ٢٠ جنيهاً مصرياً بصفة تعويض نظير ما أصابه من اضرار حدثت من جراء رفعها الدعوى الفرعية الاولى التى مر الكلام عليها والتى تعتبر فى نظره دعوى كيدية لم يقصد بها سوى مجرد التكاية به وتعطيل دعواه الاصلية ومن جراء محاولتهما المتعددة امام المحكمة الجزئية فى سبيل تأخير الفصل فى هذه الدعوى

« وحيث انه ثبت مما تقدم أن الدعوى الفرعية الاولى ليست مطلقاً دعوى كيدية قصد بها عرقلة الدعوى الأصلية وانما ظهر انها دعوى جدية لها سند قوى من الشرع والقانون

« وحيث ان ما قام به المدعى عليهما من الاجراءات اثناء نظر الدعوى امام القضاء لم يعد كونه استعمال لحقوقهما التى خول لهما القانون الاستفادة منها فلا محل للقول بمسؤوليتهما بسبب التجاها اليها . »

(قضية ضد والدعوى الفرعية المرفوعة من المدعى عليهما ضد المدعى رقم ٤٢٨ سنة ١٩٣٠ كلى رئاسة وعضوية وحصرات القضاء خليل عفت ثابت ومحمد صادق حمدى ومحمد شافعى البان)

وقضاء المحاكم ان هذه العناصر في شقيها تكون مجموعة قانونية واحدة (universalité juridique) تدخل في عداد الأموال المنقولة المعنوية (يراجع كتاب الاموال تأليف Planiol, Ripert et Picard ١٠٩) وافق بعض المفسرين بأنه في الأحوال التي يحصل استقلال المحل التجاري بمهارة مهيئة له خاصة ومملوكة لنفس التاجر يجب اعتبار هذا العقار جزءاً من المحل التجاري وعنصره من عناصره أى يجب اعتباره من المنقولات (يراجع دالوز نمرة ٩٩ قسم أول ص ٣٥٣ ودالوز نمرة ٩٠٣ قسم ثان ص ٢٤٩ ومقال Valéry وكتاب الأموال لعبد السلام بك ذهني بند ٣٢ و ٢٣) ويستفاد مما تقدم ان الدكان وصندوق البريد المرفوع بشأنها الدعوى داخلان قانوناً في كتلة المحل التجاري الدائر النزاع عليه بين الطرفين ولهذا يجب اعتبارهما في عداد المنقولات .

« وحيث أن دعاوى وضع اليد من الدعاوى العينية العقارية والفرض منها حفظ الحياة على العقار ولا شأن لها بالمنقول (يراجع كتاب بلايول سالف الذكر بند ١٨٤ وكتاب دعاوى وضع اليد تأليف Milhand بند ١) فبناء عليه يكون الحكم المستأنف في غير محله فيما قضى برد الحياة ومنع التعرض ويتعين الغاؤه والحكم بعدم قبول الدعوى وما دامت الدعوى غير مقبولة فلا محل لنظر الدفوع المقدمة فيها .

(استئناف على ائدى عطيه بصفته ضد احمد ائدى ابراهيم الملاح رقم ٢٠٨ سنة ١٩٣٠ مستأنف رئاسة عضوية حضرات القضاة محمود حلمي سوكة بك وامام عبيد روس الحوت وسعيد ذو الفقار)

على أولاده منها وهم نجية وحيدة ومحمود وأخذ احمد ابراهيم الملاح زوج بنته احسان يزاول باسمه (أى باسم المتوفى) أعماله التجارية الى سنة ١٩٣٠ حيث أبلغ ذلك وكيل الوصية الى مجلس الاسكندرية الحسبي وبعد تحقيقات اجراها المجلس أمر بالاستيلاء على المحل المذكور ونفذت السلطة الادارية هذا الأمر بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٣٠ وترتب على ذلك ان رفع احمد ابراهيم الملاح القضية رقم ٣٧٠ سنة ١٩٣٠ كلى الاسكندرية على وزارة الحفانية وعلى الوصية طالبا الحكم ببراءة ذمته قبلها فيما يختص باستعماله اسم مورثها في أعمال المقاولات البحرية ولم تزل هذه القضية منظورة في التحضير . ثم رفع القضية رقم ٢٠٣١ سنة ١٩٣٠ مدنى عطارين على الوصى وعلى المجلس الحسبي طالبا الحكم بعدم تعرضها لحيازته للدكان المخصص للمحل التجارى سالف الذكر ثم تنازل عن هذه الدعوى وأثبتت المحكمة هذا التنازل بحكم أصدرته في ٢٦ يونيو سنة ١٩٣٠ . وبعد ذلك أقام القضية رقم ١٦٩٨ سنة ١٩٣٠ منشية على الوصى طالبا الحكم له برد حيازة الدكان المذكور اليه وبمنع تعرض المدعى عليه له في صندوق البريد رقم ١٤٦ وقضى له بذلك بالحكم المستأنف .

« وحيث ان المحلات التجارية تتألف من جملة عناصر بعضها مادية كاللبضائع ومعدات المحل وأدواته وبعضها معنوية كالعملاء جملة . والحق في التأجير . واسم المحل . وعلامات المصنع . وشهادات الاختراع ومن المقرر في فقه القانون

٤٣٨

٢٨ يونيه سنة ١٩٣٠

محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

مرض الموت . اقرار بدين . أثناء هذا المرض . باطل

المبدأ القانوني

يجوز الطعن في تصرفات المورث يبعاً أو غير بيع الصادرة منه في مرض الموت . ولا يصح قصرها على حالة البيع المنصوص عنها بالمادة ٢٥٤ مدني . فالأقرار بدين لوارث في مرض الموت باطل مالم يحجزه الورثة

المحكمة

« حيث أنه ثابت في محضر جلسة مجلس حسبي منيا القمح بتاريخ ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٩ التي كانت منعقدة للنظر في اقامة وصي على قصر مورث المدعى عليهن أن المدعى حضر في هذه الجلسة واعترف بأن المورث كان مريضاً مدة طويلة وأنه انفق عليه أثناء مرضه المبلغ المطالب به في هذه الدعوى » وحيث أن التاريخ العرفي للسند هو ٢٨ مايو سنة ١٩٢٨ ولم يعط له تاريخ ثابت إلا في أول مايو سنة ١٩٢٩ أي قبل وفاة المورث الحاصلة في ٦ مايو سنة ١٩٢٩ بخمسة أيام فاستناداً للاعتراف المقدم مع ضم هذه القرينة الأخيرة اليه وهي اثبات تاريخ السند قبل الوفاة بخمسة أيام ترى المحكمة أن تحرير السند وقع في مرض الموت » وحيث أنه يبق بعد ذلك البحث فيما اذا كان يجوز الطعن في جميع تصرفات المورث يبعاً وغير بيع الصادرة منه في مرض الموت أم ان الطعن

قاصر على حالة البيع لأن المادة ٢٥٤ مدني لم تنص الا على هذه الحالة

« وحيث أن السبب الذي حدا بالشارع المدني للنص على بطلان البيع الصادر من المورث لأحد الورثة في مرض الموت هو منع المورث من تفضيل أحد ورثته على الآخر كي لا يسبب بذلك شخفاء بينهم بعد وفاته واستبقاء الاتحاد والصفاء بينهم كاملاً غير منقوص وليس بالسبب في ذلك عدم أهلية المريض بدليل نفاذ تصرفاته اذا أقرها الورثة » وحيث أن هذه المحكمة تفوت لو قصر البطلان على البيع فقط لأن خطر الأقرار بدين وأثره في تمييز بعض الورثة على البعض لا يقل عن أثر البيع » وحيث أن المادة ٥٦٤ من قانون الأحوال الشخصية نصت على أن جميع تصرفات المريض مرض الموت سواء كانت أخبارية ومنها الأقرار بدين أو انشائية لوارث لا ينفذ الا بأجازة الورثة » وحيث أنه لا يمكن الاعتراض بأن الأخذ بالمادة المذكورة يعد تطبيقاً لقواعد الشريعة الإسلامية في دعوى مدنية مطروحة أمام المحاكم الأهلية لأن هذا الاعتراض مردود بما جاء في المادة التاسعة والعشرين من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية من أنه في حالة عدم وجود النص القانوني يحكم بمقتضى قواعد العدل وليس أعدل من احاطة المورث وهو مريض مرض الموت بسياج يمنعه من اصدار تصرف يضر بمصلحة بعض الورثة كما أنه ليس أعدل من الرجوع لقواعد الشريعة الإسلامية التي كانت معمولاً بها قبل صدور القانون المدني لهذا ترى المحكمة بطلان السند المحرر من المورث

٢ - الرجوع عن الوصية هو عبارة عن تصرف من التصرفات الأخرى والتي يترتب عليها منع الملكية عن الموصى اليه بعد وفاة الموصى ويشترط لصحة الرجوع نفس الشروط التي يجب توافرها في صحة الوصية أي أنه يحصل صحيحاً غير مشوب بأي عيب من العيوب المانعة والمفسدة له وعلى ذلك فإذا حصل الرجوع عن جنون أو بطريق الغش أو الإكراه فلا يعتبر رجوعاً صحيحاً عن الوصية . ولا يكون هكذا إلا إذا صدر عن إرادة صحيحة غير مشوبة

٣ - الرجوع عن الوصية إما أن يكون صراحة كأن يقول الموصى للموصى إليه رجعت أو نحوه أو أن يكون دلالة كأن يفعل فعلاً يدل على الرجوع . وهذا الفعل يكون إما بتصرف من الموصى في ماله الموصى به أو لعمل شيء يوجب زيادة فيه . ولا يمكن تسليمه إليه أو يخالط الموصى به بغيره بحيث لا يمكن تمييزه كثر أو قل إلا بعسر أو مشقة . ومجمل ذلك أن يأتي الموصى عملاً يستدل منه على رغبته في العدول عن الوصية

٤ - يشترط لجعل التدليس (الغش) مفسداً للرضا مبطلاً للتعهد أمران . الأول أن يكون التدليس مؤثراً تأثيراً يحل من يقع عليه على التعاقد . الثاني أن يكون التدليس حاصلاً من نفس الطرف الجاصل معه التعاقد أو بتواطئه مع الغير المدلس . ويمكن في اعتباره متواطئاً أن يكون علماً بما وقع من الأجنبي وأنه لا يخبر به الطرف الثاني . فإن فقد التدليس شرطاً من هذين الشرطين لا يفسد الرضا أو يبطل العقد وإنما يترتب عليه إحقية من غش في مطالبة الغير (الغاش) بتعويض إذا

في مرض الموت للمدعى وهو أخوه لأن باقى الورثة لم يميزوه وقد أخذ بهذا الرأي حكم محكمة الاستئناف المختلط الصادر في ١١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ المنشور في مجلة المحاماة السنة التاسعة صفحة ٦٩٥ وكذا حكم محكمة طنطا الكلية الصادر في ٢٨ يناير سنة ١٩٣٠ المنشور في مجلة المحاماة السنة الحادية عشر صفحة ٦٧

(قضية الشيخ لبيب محمد بسيون ضد الست امونة محمود صادق وآخرين رقم ١٢٣ سنة ١٩٣٠ كلى رئاسة وعضوية حضرات القضاة يوسف فهمي ومحمد احمد العريان ومحمد عبد الكريم الصفي)

٤٣٩

١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - ايضاء . تعريفه . موضوعه . شروط صحة صدوره
- ٢ - وصية . الرجوع عنها . حالاته . شروطه
- ٣ - وصية . الرجوع عنها . صراحة أو دلالة . احواله
- ٤ - تدليس . مفسد للرضا . شروطه
- ٥ - تعهدات . فسخها . آثاره . في حالة نقاذ التعهد أو عدم نقاده .

المبادئ القانونية

١ - الايضاء في الشرع تملك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع سواء كان عيناً أو منفعة ويشترط لصحته صدوره من ذي أهلية للتصرف والتبرع وأن يكون عن رضا تام من الموصى غير مشوب بأي عيب من العيوب المانعة أو المفسدة (كالصغر أو الجنون أو الخطأ أو الإكراه أو التدليس أو السكر أو غم الأهلية) مع استيفاء الاجراءات الأخرى التي تتطلبها شريعة الموصى خاصاً بأهلية وكيفية صيغة الوصية والألفاظ التي تعتبر وصية والتي لا تعتبر

لم يكن التدليس حصل بتواطئه (تواطؤ الغير) مع المتعاقد الآخر الذي استفاد من الغش

٥ - من المقرر علماً وقضاء أن الحكم بفسخ التعهدات الفاسدة يترتب عليه محو الالتزامات والحقوق التي نشأت عن التعهدات المفسوخة وارجاع الحالة الى أصلها فإذا لم ينفذ التعهد المفسوخ فأن الفسخ انعدام التعهد وقطع العلاقة القانونية بين طرفيه (المتعهد والمتعهد له) أما إذا نفذ التعهد بأى سبب من أسباب الوفاء فيترتب على فسخه محو الاتفاقات التي حصلت بناء عليه وارجاع كل شئ الى ما كان عليه قبل حصوله . ولكل من المتعاقدين الحق فى استرداد ما حصل عليه من الطرف الآخر بتنفيذ التعهد

المحكمة

« من حيث ان المدعين وجهوا الخصومة الى المدعى عليهم وطلبوا الحكم بتثبيت ملكيتهم الى ٢٧ فدانا شيوعاً في ٢٢٢ فدانا و ١٩ قيراطاً موضحة المعالم والحدود باعلان الدعوى وذلك مقدار ما أوصته لهم الست ملكية ملكه مورثة المدعى عليهم وارتكنوا فى اثبات دعواهم الى صورة طبق الأصل من وصية مؤرخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٠ صادرة من المورثة المذكورة للمدعين أمام مجلس ملى الأقباط الارثوذكس والى أوراق الدعوى رقم ٢٢ سنة ٣ استئناف اسيوط والحكم الصادر فيها بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٢٩ ومذكرات الحاضر عن المدعى عليهم فى القضية المذكورة والقضية الابتدائية الخاصة بها

« ومن حيث ان الحاضر عن المدعى عليهم دفع الدعوى بما يأتى

أولاً - عدم وجود وصية - ثانياً - ان الوصية المذكورة رجع عنها بمقتضى حجة الايقاف الصادرة بتاريخ ١٤ سبتمبر سنة ١٩٢١ والمقيدة تحت نمرة ٣ سجل قيد السندات الشرعية وجه ٥٤ عن ١٢٠ فدانا و ٨ قيراط و ٩ أسهم ويدخل فيها القدر المرفوع عنه الدعوى - ثالثاً - عدم وجود توافق بين الايجاب والقبول فيها - رابعاً - ان بطلان العقود بسبب الغش لا يستفيد منه الغير (الموصى اليهم) « ومن حيث انه تبين من أوراق الدعوى ومستندات الطرفين فيها وأوراق القضية نمرة ٢٢ سنة ٣ قضائية استئناف اسيوط ان المرحوم بطرس غالى زوج الست ملكيه ملكه مورث المدعى عليهم توفى عنها وعن ابنها تاو ضرروس بك بطرس وعن أولاد آخرين من زوجة سابقة وترك لها ما ينوف عن الألف فدان هى وابنها منه فعز ذلك على الورثة الآخرين فصاروا يناولونها العداء بقصد تجريدها وولدها من أموالها الموروثة وأخيراً اتفقوا معها على التخارج نظير ٥٠٠ فدان فقط مناصفة بينها وبين ولدها وفى سنة ١٩١٩ توفى ابنها تاو ضرروس بك بطرس عن امه وزوجته فعاد الخلاف بينها وبينهم (الورثة الآخرين) ثانية واستحكمت حلقاته بدرجة انها لما أرادت أن توكل أحد اقاربها شنوده ملكه سعوا جهداً طاقهم دون صدور هذا التوكيل وطلبوا الحجر عليها فقضى بتاريخ ٢٩ فبراير سنة ١٩٢٠ من مجلس ملى فرعى جرجا برفض طلب الحجر المرفوع من خليل بطرس وجرجس بك بطرس لما تبين من أن الست ملكيه ملكه متمتعاً بقواها العقلية وانه يمكنها تدبير شؤونها بنفسها وتم توكيلها الى قريبها شنوده ملكه وفى

قيد السندات الشرعية واقامته ناظر أعليها وفوضت له التصرف في الربيع على الفقراء وغيرهم بدون حسيب ولا رقيب وتنازلت عن دعوى حساب كانت رفعتها ضد خصومها (فريق الانبا) بمبلغ كبير واستمر وكيلها المذكور يستغلها ويجعلها تنقض ما عقدته بالأسس الى أن توفيت في سنة ١٩٢٣ .

فرجع مورث المدعى عليهم دعوى على الانبا المذكور أمام محكمة أسيوط الكلية تقيدت بتمرة ٢٩٩ سنة ١٩٢٤ مدني كلى أسيوط طلب أولاً تكليفه بتقديم حساب عن مدة وكالته عن وراثته (ملكه ملكه) ثانياً الحكم بتثبيت ملكيته الى ٧٠ فدائاً و ١٠ قرار يوطو ١٩٠ سهما بطريق الميراث عنها وبطلان الوقف الذي استصدره من المورثة لحصوله بطريق الغش والاكراه الأدبي ثالثاً بطلان تعديل وقفتين أخريتين ومن الأسباب الأساسية التي كان يستند اليها المدعى ومن بعده وراثته (المدعى عليهم الآن) لاثبات الغش والاكراه في التصرفات المناقضة التي حصلت لها في مدة وجيزة وبمجرد اقامته وكيلها من سحب الوصية واستبدالها بإيقاف الأتبان الموصى بها وأخرى على فقراء الكنيسة وجعله المتصرف الوحيد في ريع الوقف دون حسيب وتنازلها عن دعوى بمبلغ كبير ضد أحد اخصائها الالاء. ولكن المحكمة بالرغم مما تقدم من الظروف قضت بالقبول في الطلب الأول الخاص بالحساب ورفضت الطلبين الثاني والثالث فاستأنف المدعى عليهم هذا الحكم فألفته محكمة الاستئناف وحكمت ببطلان الوقفية الصادرة بتاريخ ١٤ سبتمبر سنة ١٩٢١ والتي تشمل الاطيان الموصى بها لانها صدرت عن غش وتثبيت ملكية

هذه الأثناء أوصت للمدعى عليهم بسبعة وعشرين فدائاً من أملاكها شيوعاً في ٢٢٢ فدان و ١٩٠ قيراطاً بمقتضى وصية مؤرخة أول ديسمبر سنة ١٩٢٠ .

امام مجلس ملى الأقباط الارثوذكس وأثبتت في السجل المخصص لذلك طبقاً للاجراءات المتبعة وذكر في آخرها بأنه بعد اثباتها بالسجل المصان بالمطرائية يصير تغليفها وختمها بختم الوصية بالجمع الأجر وبامضانا وامضاء الشهود (يراجع صورة الوصية المقدمة بحافظة المدعين تمرة ٥ دوسيه) وباعت جزءاً من أطيانها الى وكيلها فلما رأى ذلك أولاد زوجها عملوا على هدم جميع هذه التصرفات ما استطاعوا الى ذلك سبيلاً بجميع الطرق المشروعة والغير مشروعة وفعلوا تمكنوا من ضمها اليهم على أثر تعيين نياقة الانبا ابرام مطراناً للكرسى البينا للأقباط الارثوذكس فكان عوناً لهم في انتزاعها من أقاربها وضمها الى حظيرة خصومها وعدم تمكين أحد من الوصول اليها ثم بدأ يؤثر عليها ويستعمل معها أساليب التفرير والغش مستعيناً على ذلك بصفته (لأنه من رجال الدين) وكبر سنها وضعفت ارادتها حتى جعلها تنقاد لارادته وتتصرف وفقاً لما يميله عليها فكان من ذلك ان وكلته في ادارة شؤونها وعزلت وكيلها السابق وأذنت بهذا العزل بتاريخ ٢٤ يوليو سنة ١٩٢١ وبعد ذلك بأيام قلائل وبتاريخ ٩ سبتمبر سنة ١٩٢١ سحب الوكيل المذكور (الانبا) الوصية من مطرائية أسيوط وجعلها توقف ١٢٠ فدائاً و ٨٠ قرار يوطو ٩ أسهم يدخل فيها الأطيان الموصى بها على فقراء الكنيسة بمقتضى حجة إيقاف صادرة بتاريخ ١٤ سبتمبر سنة ١٩٢١ وقيدت بتمرة ٣ سجل

المدعى عليهم الى ٧٠ فدأنا ١٠ قرارات و ١٩ منها
وبعد قبول الدعوى فيما يتعلق بطلان الوقيتين
الاخريتين (يراجع الحكم المذكور والصادر
بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٢٩) فرغ المدعين الدعوى
الحالية وطلبوا الحكم بتثبيت ملكيتهم الى القدر
المبين بعاليه مرتكنين على الوصية التى ثبت
حصول الغش فى الرجوع عنها

«ومن حيث ان مدار البحث فى هذه الدعوى
يشمل أموراً أربعة الاول هل هناك وصية أم لا.
الثانى الايقاف الذى صدر عن غش وهل يعتبر
رجوعاً صحيحاً عنها أم لا. الثالث أثر بطلان العقود
الفاسدة للغش أو الاكراه الادبى. الرابع الايجاب
والقبول فى الوصية

« ومن حيث أنه بالنسبة للامر الاول فالثابت
من الصورة طبق الاصل التى تقدمت من المدعين
فى الحافظة نمرة ٥ دوسيه ان هناك وصية صادرة
من الست ملكيه مورثة المدعى عليهم للمدعين
بالاطيان المرفوع عنها الدعوى وهى كل المقدار الذى
يخصه منها وهذه الوصية صدرت وحررت طبقاً
للأجراءات الشرعية الصحيحة أمام مجلس ملى
الاقباط الارثوذكس وأثبتت فى السجل المخصص
لذلك . وهذه الصورة قد تأيدت بما يأتى . أولاً
أقرار مورث المدعى عليهم فى اعلان الدعوى
الكلية نمرة ٣٩٩ كللى سنة ١٩٢٤ المنضمة حيث
قال فى الصحيفة نمرة ٣ منه تحت نقطة ثانياً
« لم يمض اسبوع من استلامه ختمها (الانبا)
حتى أسرع فكتب عريضة مؤرخة ١١ أغسطس
سنة ١٩٢١ لنفسه وقس عليها بنجتها الموجود
معه تقول له فيها أنها سبق عملت وصية لاقربائها

اودعتها فى عهدة مطرانية أسيوط لعدم وجود أسقفية
بالبينا ولا نشاء مطرانية بالبينا وأرفق هذه العريضة
بخطاب فى نفس اليوم ١١ أغسطس سنة ١٩٢١
لنياقة مطران أسيوط يطلب فيها إرسال الوصية
ولأهمية الامر لديه هو وأخصاءها لم ينتظروا وصولها
بالبريد بل أسرع خصمها وهو الخواجه بطرس
خليل بطرس بالسفر من البينا لاسيوط ماعداً باستلام
الوصية حالاً فلم يتيسر لمطران أسيوط تسليمه الوصية
حالاً وظهر بعد ذلك سر هذه السرعة وان الغرض
لم يكن حفظ الوصية بأسقفية البينا كما ادعى فى
الخطاب بل كان لالتهام حقوق أقاربها الفقراء
الموصى لهم (يقصد بذلك المدعين الان) . ثانياً
أقرار المدعى عليهم بواسطة وكيلهم فى المذكرة المقدمة
منهم فى القضية الكلية المذكورة . ثالثاً ما جاء فى
الحكم الاستثنائى فى القضية نمرة ٢٢ سنة ٣ استئناف
أسيوط خاصاً بها (قد ذكر فى الوقائع) . رابعاً اقرار
الحاضر عن المدعى عليهم فى الصحيفة نمرة ٥ محضر
جلسة ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ بوجود الوصية حيث
قال رد أعلى سؤال وجه اليه من المحكمة عن وجود
الوصية « نعم كان فيه وصية وزالت بالتصرف
بالايقاف » يريد من ذلك الايقاف المحكوم
فيه بالبطلان

« ومن حيث انه مجرد سحب أنبا البينا لاصل
الوصية من مطران أسيوط بقصد اعدامه وعمل
حجة الايقاف المغشوشة لا يدل على عدم وجود
الوصية أصلاً أو على عدم صحتها وانما يؤثر
قطبى قوة اثباتها اذا حصل نزاع فى حضورها أصلاً
والمدعى عليهم معترفون كما تقدم بحصولها وقد تعزز
هذا الاعتراف القاطع بالصورة طبق الاصل المقدمة

منها . وقد تم تسجيلها واعداد أصلها لا يؤثر على حق المدعين في المطالبة بتنفيذها ويكون دفاع الحاضر عن المدعى عليهم خاصاً بذلك غير مقبول

« ومن حيث انه فيما يختص بالامر الثانى قان الايصاء فى الشرع تمليك مضاف الى ما بعد الموت يعنى بطريق التبرع سواء كان عيناً أو منفعة ويشترط لصحة الايصاء صدوره من ذى أهلية للتصرف والتبرع وان يكون عن رضا تام من الموصى غير مشوب بأى عيب من العيوب المانعة أو المفسدة (كالصغر أو الجنون أو الخطأ أو الإكراه أو التدليس أو السكر أو عدم الأهلية) مع استيفاء الاجراءات الأخرى التى تتطلبها شريعة الموصى خاصاً بالأهلية وكيفية صيغة الوصية والالفاظ التى تعتبر وصية والتى لا تعتبر (يراجع المادة ٥٥ مدنى)

« ومن حيث انه من آثار طبيعة الوصية وجعل التمليك فيها للموصى اليه معلق على موت الموصى فقط ان يكون الموصى فى حل من الرجوع فيها حتى مماته والتصرف فى أطيانه الموصى بها بكافة أنواع التصرفات الأخرى التى يخولها له القانون من بيع وإيقاف وخلافه

« ومن حيث ان الرجوع عن الوصية هو عبارة عن تصرف من التصرفات الأخرى التى يترتب عليها منع الملكية عن الموصى اليه بعد وفاة الموصى ويشترط لصحة الرجوع نفس الشروط التى يجب توافرها فى صحة الوصية أى أنه يحصل صحيحاً غير مشوب بأى عيب من العيوب المانعة والمفسدة له وعلى ذلك فإذا حصل الرجوع عن جنون أو بطريق الغش أو الإكراه فلا يعتبر رجوعاً صحيحاً عن الوصية ولا يكون هكذا الا اذا صدر عن ارادة

صحيحة غير مشوبة (يراجع فى ذلك البانداكت فرنسى جزء ٢٥ الفصل السابع الباب الاول والفتاوى الهندية جزء ٦ صحيفة ١٠١)

« ومن حيث ان الرجوع عن الوصية أما ان يكون صراحة كأن يقول الموصى للموصى اليه رجعت أو نحوه أو أن يكون دلالة كأن يفعل فعلا يدل على الرجوع وهذا الفعل يكون اما بتصرف من الموصى فى ماله الموصى به أو بعمل شئ . يوجب زيادة فيه ولا يمكن تسليمه اليه أو يخالط الموصى به بغيره بحيث لا يمكن تمييزه كثر أو قل إلا بعسر أو مشقة ومجمل ذلك ان يأتى الموصى عملاً يستدل منه على رغبته فى العدول عن الوصية (يراجع فى ذلك الفتاوى الهندية جزء ٦ صحيفة نمرة ١٠١ كتاب شرح الاحكام الشرعية للشيخ زيد بك جزء نمرة ٢ صحيفة نمرة ٢٩١ والمادة ٥٤٢ من اللائحة)

« ومن حيث انه يترتب على الرجوع الصحيح فى الوصية فسخها ومحو الآثار المترتبة عليها فمثلاً اذا تصرف الموصى فى الاعيان الموصى بها عقب الوصية وقبل تنفيذها (بموت الموصى اليه) بالبيع أو الايقاف أو الهبة تصرفاً صحيحاً غير مشوب بأى سبب من أسباب البطلان يعتبر راجعاً عن الوصية ونشأ عن ذلك انعدامها واعتبارها كأن لم تكن حتى لو عاد اليه محلها (الموصى) بالشراء أو أى سبب آخر من أسباب الملكية ويشترط فى هذه الحالة الأخيرة عمل وصية جديدة لى يستولى الموصى اليه على الاموال الموصى بها

« ومن حيث أن الثابت من الحكم الصادر فى القضية نمرة ٢٢ سنة ٣ قضائية استئناف المضمومة

ومذكرة المدعى عليهم فيها والقضية الابتدائية ان الوصية الست ملكية بعد ان أوصلت للمدعين بالأطيان المرفوع عنها هذه الدعوى بمقتضى وصية صحيحة استوفت فيها الاجراءات اللازمة لذلك رجعت عنها بالفعل (دلالة) لا بالقول (صراحة) لا بمحض ارادتها وبناء على رغبته بل بناء على طرق الغش والأساليب التي استعملها معها الانبا مطران البلينا والتي جعلتها تنقض ماتم من جهتها بالأمس (الوصية) وتوقف نفس الأطيان الموصى بها مع أطيان أخرى على كنيسة ينتفع برعيها وحده مادام حياً دون حسيب عليه . وهذه الطرق والأساليب تمسك بها المدعى عليهم في اعلان الدعوى المذكورة والمذكرة المقدمة منهم ببطلان التصرف الذي نشأ عنه العدول عن الوصية وارجاع الحالة الى أصلها من وصية صحيحة الى ميراث عنها حيث قالوا « اما حكم تصرفاتها السابقة التي رأت فيها مصلحتها وحافظت بواسطتها على معظم ممتلكاتها لتنتفع بها طول حياتها على ان يذهب بعضه بعد وفاتها بطريق الوصية الى الأراامل والأيتام من اقاربها - قارنوه بما نسبته اليها نياقة المطران الرئيس الديني لسان الحق يصرح أن التصرفات الأخيرة (يقصد الايقاف وعدمه) لم تصدر منها بل كانت فيه تلك العجوز المسكين فريسة التدليس والاكراه وان تلك الأعمال باطلة من أساسها للأسباب القانونية » وقضت المحكمة ببطلان الوقفية بناء عليها وتثبيت ملكية المدعى عليهم الى السبعين فدائماً وكسور (يراجع الحكم المذكور)

« ومن حيث مع الحكم نهائياً ببطلان التصرف

المنشئ للرجوع عن الوصية وهو الايقاف لحصوله عن غش مفسد للارادة ينعدم الرجوع والقول بخلاف ذلك يناقى المنطق والقانون ويتمسك به بأهداب اللفظ دون روح المشرع

« وحيث انه فيما يتعلق بالأمر الثالث فمن المبادئ الثابتة في المادة ١٣٦ مدنى انه يشترط لجعل التدليس (الغش) مفسداً للرضا مبطلاً للتعهد أمران الأول ان يكون التدليس مؤثراً تأثيراً يحمل من يقع عليه على التعاقد . الثاني أن يكون التدليس حاصلًا من نفس الطرف الحاصل معه التعاقد أو بتواطئه مع الغير المدلس ويكفى في اعتباره متواطئاً أن يكون عالمًا بما وقع من الاجنبي وأنه لا يخبر به الطرف الثاني فان فقد التدليس شرطاً من هذين الشرطين لا يفسد الرضاء أو يبطل العقد وإنما يترتب عليه أحقية المغشوس (من وقع عليه الغش) في مطالبة الغير (الغاش) بتعويض اذا لم يكن التدليس حصل بتواطئه (تواطؤ الغير) مع المتعاقد الآخر الذي استفاد من الغش

« ومن حيث أنه من المقرر علماً وقضاء أن الحكم بفسخ التعهدات الفاسدة (التي اصطحبت بعيوب مفسدة للرضا) يترتب عليه محو الالتزامات والحقوق التي تنشأ عن التعهدات المفسوخة وارجاع الحالة الى أصلها فاذا لم ينفذ التعهد المفسوخ فأنقضى الفسخ انعدام التعهد وقطع العلاقة القانونية بين طرفيه (المتعهد والمتعهد له) أما اذا تنفذ التعهد بأي سبب من أسباب الوفاء فيترتب على فسخه محو الاتفاقات التي حصلت بناء عليه وارجاع كل شيء الى ما كان عليه قبل حصوله . وعلى ذلك فلكل من المتعاقدين الحق في استرداد ما حصل

عليه منه الطرف الاخر تنفيذاً للتعهد (يراجع في ذلك البانديكت فرنسي صحيفتي ٧٠٩ - ٧١٢ جزء ٤٢ التزامات)

« ومن حيث أن الايقاف الذي كون فعل الرجوع عن الوصية قضى نهائياً بطلانه لحصوله عن غش مفسد لرضاء الوصية ويترتب على هذا البطلان أو الفسخ اعتبار الايقاف كأنه لم يكن وارجاع الحالة الى ما كانت عليه قبله بما فيها من التصرفات القائمة وهي الوصية

« ومن حيث أن ما جاء بمذكرة الحاضر عن المدعى عليهم أنه ليس للغير الذي حصل له ضرر بسبب الغش الذي وقع من أحد طرفي العقد أن يستفيد أو يتمسك بالبطلان وإنما له الحق فقط بالرجوع على الغاش بتعويض يخالف وقائع الدعوى الحالية. وأقوال الشراح التي جاء بها تأييداً لدفاعه تنطبق على حالة ما اذا حصل الغش ضد الغير لأحد المتعاقدين بدون تواطىء الطرف الآخر فلا يحكم في هذه الحالة بالبطلان أو الفسخ وإنما يقضى للمتعاقد الذي وقع عليه الغش بتعويض ضد الغير كما قدمنا. أما في هذه الدعوى فالحالة تختلف تماماً اذ أن الوقضية حكم نهائياً ببطلانها بين الطرفين لحصولها على غش من أحد المتعاقدين (الانبا) لمورث المدعى عليهم الذين هم خلفاؤه وينشأ عن ذلك كما قدمنا ارجاع الحال الى أصلها كأن لم يحصل ايقاف كلية وعلى ذلك تعتبر الوصية قائمة « ومن حيث ان هذا القول يكون صحيحاً لو تعاقد المدعون مع المدعى عليهم أو مورثهم بمقتضى عقد (لا الوصية) بناء على غش حصل لهم من الانبا بدون تواطىء المدعى عليهم أو مورثهم

فيحق لهم في هذه الحالة مطالبة الانبا فقط بتعويضات دون الحكم على المدعى عليهم أو مورثهم بفسخ العقد المشوب بالغش ووقائع الدعوى ناطقة بعكس ذلك

« ومن حيث أن مجرد ان توفيق حنا وقرمان معوض من المدعين توصلا الى الحصول على عقد بيع لمصلحتها عن بعض الأطيان الموصى بها حكم فيه بالبطلان لانه هبة ظاهرة لم تحرر بمقد رسمي لا يمنع من مطالبتها المدعى عليهم بعد ذلك بتنفيذ الوصية هذا فضلا عن أن اشتراكها مع الانبا بفرض حصوله الجدلي في ادخال الغش على مورثة المدعى عليهم لا يحول دون التمسك بحقتها في الوصية بعد ذلك والقول بعكس ذلك معناه معاقبتها على ما فعلا من تصرف لاحق بحرمانها من منفعة سابقة وهذا غير جائز قانوناً. « ومن حيث ان تأخير المدعين في رفع هذه الدعوى لا يدل في حد ذاته على عدم صحتها مع ما تقدم من الادلة الناطقة بالصحة وكذلك يقال في عدم اشتراكهم مع المدعى عليهم في الدعوى التي رفعوها على الانبا ببطلان الوقضية

« ومن حيث انه عن الامر الرابع فان اركان الوصية الايجاب من الموصية والقبول من الموصى اليه اذا صدر اليه بعد موت الموصى. وقد اتضح من الوقائع المتقدمة أن ايجاب الموصية (مورثة المدعى عليهم) استمر باعترافهم حتى وفاتها لأن الايقاف لم يحصل برضاها الصحيح بل حصل عن غش وبعد وفاتها قبل المدعون هذا الايجاب (والذين لم يصدر منهم ما يدل على رده) برفع هذه الدعوى . وعلى ذلك فقول الحاضر عن

المدعى عليهم بمحصول القبول في وقت كان فيه الإيجاب منعماً غير مقبول ولا تأخذ به المحكمة « ومن حيث انه لكل ما تقدم تكون دعوى المدعين على أساس ويتعين الحكم لهم بطلباتهم (قضية عبد المسيح مليكة عبد الملك وآخرين ضد فليس عبد الملك مليكة وآخرين رقم ١٤٤ لسنة ١٩٣٠ رئاسة وعضوية حضرات القضاء رياض قلته ومحمد على راتب ومحمود سعيد)

٤٤٠

محكمة مصر الاهلية

٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠

حادث . لقطار . ايقافه . كاف للعقاب

المبدأ القانوني

لتطبيق المادة ١٤٧ عقوبات التي تقضى بمعاقبة من تسبب بغير عمد في حصول حادث لقطار من قطارات السكة الحديد من شأنه القاء الاشخاص الذين به في خطر . ليس من الضروري حصول اصطدام شديد كان أو خفيفاً بل ان مجرد ايقاف القطار بسبب فعل فاعل من غير عمد كاف لتوقيع العقوبة المحكمة

« حيث انه تبين مما دونه حضرة وكيل نيابة شبين القناطر بمذكرته المؤرخة ٤ سبتمبر سنة ١٩٣٠ انه استقل سيارة من كفر شبين عند عودته لاعماله بشبين القناطر ولما اقترب سائق السيارة من بوابة السكة الحديد وجدها مفتوحة فأراد أن يجتاز الشريط وما كاد أن يمر منها حتى أبصر أحد قطارات السكة الحديدية مقبلاً ولولا أن سائق السيارة رجع بها فوراً الى الخلف للجهة

العكسية لداهما القطار إذ لم تكن المسافة بين السيارة والقطار سوى ثلاثة أمتار تقريباً مما اضطر قائد القطار لايقافه وبخاصة فان البوابة الاخرى كانت مغلقة

« وحيث ان سعيد غطاس قائد السيارة أيد ما جاء بالمذكرة المشار اليها وصادقه زكى افندى منصور عمدة كفر شبين وزاد بأن التبعة واقعة على المتهم خنير المزلقان لأنه ترك إحدى البوابتين مفتوحة وهي التي مرت منها السيارة وأغلق الاخرى المقابلة لها

« وحيث انه ثابت من افادة السكة الحديد الصادرة في هذا الصدد أن سائق القطار أبصر على مقربة سيارة تحاول اجتياز خط السكة الحديد فاضطر لايقاف القطار

« وحيث أن الدفاع ذهب الى انه ما دام القطار لم يصطدم بالسيارة ولم يحدث أى ضرر فلا يقع ما اقترفه المتهم تحت طائلة العقاب المنصوص عنه بالمادة ١٤٧ عقوبات

« وحيث ان المادة ١٤٧ عقوبات تقضى بمعاقبة من تسبب بغير عمد في حصول حادث لقطار من قطارات السكة الحديد من شأنه القاء الاشخاص الذين به في الخطر

« وحيث انه يجب استظهار مدلول عبارة المادة المذكورة ومعرفة ما اذا كان مجرد ايقاف القطار يعد حادثاً معاقباً عليه قانوناً أو من الضروري حصول اصطدام . كما يقول منشور سعادة النائب العام رقم ١٨٧ . مهما كان خفيفاً

« وحيث ان المادة ١٤٧ عقوبات المقابلة للمادة ١٥٢ حرف د قديمة التي زيدت في القانون

يقتضى الامر العالى الصادر بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٨٩٨ هي مستمدة من المادة ٤٢٢ من قانون العقوبات البلجيكي ومنقولة بحروفها

« وحيث ان القضاء البلجيكي جرى على انه ليس من المهم حصول أى ضرر فعلى لأحد المسافرين بالقطار بل يكفى أن يكون الحادث قد تسبب عنه مجرد ايقاف القطار ولو لم يقع أى ضرر (راجع حكم محكمة استئناف بروكسل الصادر بتاريخ ٤ ابريل سنة ١٨٨٢) وكذلك قضت أيضا تلك المحكمة بأن مجرد ترك حيوان على شريط السكة الحديد مما يتسبب عنه ايقاف القطار يعد حادثا منطبقا على نص القانون وموجبا للعقاص (راجع الحكم المؤرخ ١١ مارس سنة ١٨٤٨)

« وحيث انه مما يؤيد هذا الشرح ما يؤخذ من عبارة المادة ١٤٧ عقوبات من انه يكفى تعريض من فى القطار للخطر حتى يصح انزال العقاب وان عدم تحقق الخطر أو الضرر لا يمنع منه ولا ريب فى أن ايقاف القطار فى غير الاماكن والمواعيد المحدودة من شأنه القاء الاشخاص الذين به فى الخطر . هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فليس من المقبول عقلا أن الشارع انما يرغب فى اعفاء من يتسبب باهماله فى احتمال وقوع الضرر للمسافرين بقطارات السكة الحديدية وهو الحريص على امنهم وسلامتهم

« وحيث ان ما تقدم يؤذن بأن مجرد ايقاف القطار نتيجة افعال المتهم فى عدم ايجاد البوابة يعد حادثا معاقبا عليه قانونا طبقا للمادة ١٤٧ عقوبات وليس من الضروري حصول اصطدام

شديداً كانت أو خفيفا على الاطلاق ومن ثم يكون الحكم المستأنف فى محله بالنسبة للعقوبة ويتعين تأييده »

(قضية النيابة العمومية رقم ١٩٠٧٣ سنة ٩٣٠ استئناف مصر ضد ابراهيم مصطفى بحجرى رئاسة وعضوية حضرات القضاة سليم ذكى ومحمد توفيق رضوان و ابراهيم بحجرى)

٤٤١

محكمة اسبوط الابتدائية الاهلية

٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ - شفعة . اظهار الرغبة . فى ذات اعلان الدعوى . جوازه
- ٢ - اعلان الشفعة . حصوله فى بحر ١٥ يوما للمشتري . وبعد هذه المدة للبائع . صحته
- ٣ - شفعة . الاعلان . عدم قيده فى بحر المدة بطلانه
- ٤ - سقوط الحق فى الشفعة . الدفع به . جوازه فى اية حالة

المبادئ القانونية

- ١ - يجوز الاقتصار فى اظهار الرغبة فى الأخذ بالشفعة فى ذات اعلان دعوى الشفعة ويقوم هذا الاعلان فى هذه الحالة مقام طلب اظهار الرغبة
- ٢ - لم ينص الشارع بالبطلان أو سقوط الحق فى حالة عدم قيام الشفع بالاجراء المنصوص عنه بالمادة الرابعة عشر من قانون الشفعة كما فعل ذلك فى المادتين الخامسة عشر والتاسعة عشر . كما قال الشراح أيضا بصحة الاعلان فيما اذا حصل فى بحر خمسة عشر يوما للمشتري وحده وحصل للبائع بعد هذه المدة ثم اعلنت دعوى الشفعة فى مدة الثلاثين يوما .

- ٣ - ان المدد المقررة فى الشفعة هى مدة منقوت لا تقادم لأن حق الشفعة حق ناقص غير كامل

يقوم في هذه الحالة مقام طلب اظهار الرغبة (دهلتس الجزء الثالث ص ٢٦٤ بند ١٢٠ وفتحى باشا زغلول ص ٩٣)

« وحيث ان المدعى عليهما الاول والثالث عاودوا فعما بالسقوط للأوجه الميينة بالذكرة المقدمة من وكليهما فيتعين بحث هذه الأوجه حسب الترتيب الوارد بها

« وحيث عن الوجه الاول فهو خاص بالسكوت عن ابداء الرغبة بعد العلم بخمسة عشر يوما وقد انكرت المدعيات ذلك وقضى بتوجيه اليمين الحاسمة فحلفها المدعيات بالصيغة الميينة بالحضر ومن ثم فلا وجه للسقوط لهذا السبب

« وحيث عن الوجه الثانى فقد تمسك المدعى عليهما بما نصت عليه المادة (١٤) من قانون الشفعة عن ضرورة اعلان البائعة والمشتري بالأخذ بالشفعة كتابة على يد محضر فى خلال خمسة عشر يوما وان البائع هنا (المدعى عليه الاول) لم يعلن بطلب الأخذ بالشفعة الا فى ٢١ أكتوبر مع ان المدعيات يعترفن فى عريضة الدعوى المؤرخة ٢٥ سبتمبر بأنهن يعلنن بالبيع قبل تاريخ العريضة

« وحيث ان الحاضر عن المدعيات دفع بأن القانون لم ينص بالمادة ١٤ عن الجزاء المترتب على عدم مراعاة الشفع للاجراء المنصوص فيها خلافا لما قضت به المادة ١٥ من سقوط حق الشفعة عند عدم رفع الدعوى فى الميعاد ومن الجهة الاخرى فقد قام بالاعلان فى الميعاد فتبين أن المدعى عليه باجازه فأعاد الاعلان وقال بأن البائع هنا أكثر من واحد وقد أعلن أحدهم فى الميعاد فتغلب الصحة على البطلان كما قال بأن عدم

فلا بدله من اجراءات. والحق معلق وجوده نهائيا عليها فاذا لم يحصل فى المدة الميينة زال الحق المعلق . وعليه فلا تقبل المدد ايقافا ولا قطعاً فاذا رفعت الدعوى ولم تقيد بالجدول فلا يجوز اعتبار بمجرد رفعها سبباً كافياً لقطع مدة الاجراءات . ولذا فيسقط حق الشفعة اذا رفع الدعوى فى مدة الثلاثين يوما ولكن لم يقيد بها فى بحر هذه المدة ٤- ان قواعد السقوط فى الشفعة قررها القانون والحق ذاته مستمد منه . ولذا أحاط المشرع استعماله بقيود كثيرة . ونص على وجوب عمل الاجراءات فى مواعيد قصيرة والا سقط الحق فيها فهو حق استثنائى . فاذا انقضت المواعيد زال الحق المعلق عليها وأصبح لا وجود له وينبى على ذلك أن المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها وفى أية حالة كانت عليها الدعوى حتى ولو تنازل عنها صراحة صاحب الحق فى التمسك بها . ومن باب أولى فالدفع بالسقوط متأخراً لا يسقط الحق فيه

المحكمة

« حيث ان المدعيات رفعن الدعوى يطالبن فيها بأحقيتهن لأخذ العقار المبيع بالشفعة « وحيث ولو ان المدعيات رفعن الدعوى مباشرة وعرضن فيها أخذ العقار بالشفعة كما طالبن بالحكم بأحقيتهن لذلك لهذا السبب ولم يسبق الدعوى اعلان الرغبة بورقة مستقلة وسابقة على اعلان دعوى الشفعة غير أن الاعلان السابق هنا غير واجب ولم ينص القانون على البطلان فمن الجائز اذن الاقتصار على اجراء ذلك فى ذات اعلان الدعوى اى ان الاعلان المذكور

الاعلان فيما اذا حصل في مدة ١٥ يوماً للمشتري وحده ثم حصل للبائع بعد مضي هذه المدة ثم أعلنت دعوى الشفعة في مدة الثلاثين يوماً (كتاب الاموال للاستاذ عبد السلام ذهني بك ص ٢٥٤ بند ٥٤٠ وحكم محكمة الاستئناف الاهلية الرقيم ٧ مارس سنة ١٩٢٩ المحاماة السنة التاسعة العدد

٦ ص ٥١٤ رقم ٣٠٩)

« وحيث انه لذلك فلا سقوط لهذا الوجه وقد صح الاعلان

« وحيث ان المدعى عليهما دفعا ثانية بالسقوط لعدم قيد الدعوى في الميعاد

« وحيث انه ظاهر من العريضة أن الدعوى أعلنت بتاريخ ٢٥ سبتمبر و ٢١ أكتوبر لجلسة ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وقد حصل القيد بتاريخ ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٩ أى مضي بين الاعلان الاول والقيد مدة تزيد عن الثلاثين يوماً

« وحيث ان المادة ١٥ من قانون الشفعة قضت بوجوب رفع الدعوى في ميعاد ثلاثين يوماً والا سقط الحق فيها

« وحيث انه من المقرر أن مدد الشفعة مدة سقوط لا تقادم لأن حق الشفعة حق ناقص غير كامل لا بد له من اجراءات والحق معلق وجوده وجوداً نهائياً عليها فاذا لم يحصل في المدة المينة زال الحق المعلق عليها وبناء على ذلك فلا تقبل المدد ايقافاً ولا قطعاً فاذا رفعت الدعوى ولم تقيد بالجدول فلا يجوز اعتبار مجرد رفعها أى تحرير عريضة الدعوى ودفع ربع الرسم عليها واعلانها للبائع والمشتري سبباً كافياً لقطع مدة الاجراءات وهى مدة الثلاثين يوماً فيسقط حق

اعلان المدعى عليه الاول راجع الى غش منه والرأى المجمع عليه أن الحق لا يسقط اذا كان عدم الاعلان ناشئاً عن غش حصل الى آخر ودفع في النهاية بايقاف المواعيد في حالة عدم التمكن من اعلان أحد الخصوم للاستحالة المطلقة أو المادية

« وحيث أن الثابت من الاطلاع على العريضة أن البائعين اثنين وقد قامت المدعيات باعلان أحدهما مع المشتري بتاريخ ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٢٩ كما قمن بتقديم العريضة لاعلان الاول وبتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢٩ انتقل المحضر الى البنك التجارى الايطالى حيث توظفه وبالسؤال عنه اتضح انه باجازه فساد بغير اعلانه ثم تقدمت العريضة ثانية وأعلن المدعى عليه المذكور بتاريخ ٢١ أكتوبر

« وحيث انه مضي بين الاعلان الاول واعلان المدعى عليه الذى تمسك بالسقوط مدة تزيد عن الخمسة عشر يوماً فيكون البحث واجباً الآن فيما قيل عن السقوط بفوات الميعاد

« وحيث ان المشرع لم ينص بالمادة الرابعة عشر على الجزاء الذى يترتب على عدم مراعاة الشفعين الاجراء المنصوص عنه فيها ولو كان غرض الشارع أن يقضى بالبطلان أو سقوط الحق لنص عنهما صريحاً كما فعل ذلك في المادتين الخامسة عشر والتاسعة عشر على ان المدعيات هنا قد قمن باعلان أحد البائعين بالرغبة في الميعاد كما ذهب المحضر لاعلان الآخر في الميعاد أيضاً فتبين بانه باجازه فتغلب الصحة هنا على البطلان وقد تعدد البائعون ومن الجهة الاخرى فقد قال الشراح بصحة

الشفيع اذا رفع الدعوى في مدة الثلاثين يوماً المنصوص عليها في المادة ١٥ من قانون الشفعة ولكن لم يقيد بها في بحر هذه المدة (دهلتس الجزء الثالث ص ٢٧٣ بند ١٣٩ والاموال لعبد السلام بك ذهني ص ٦٦٦ بند ٤٧٧ وحكم محكمة الاستئناف الاهلية الرقيم ١٠ ابريل سنة ١٩١٨ الشرائع ٦ عدد ٢٢ ص ١٣٠ وحكم محكمة ملوى الجزئية ٣ نوفمبر سنة ١٩١٩ المجموعة الرسمية ٢١ عدد ٢٦ ص ٦١)

« وحيث ولوانه لم يمض بين اعلان المدعى عليه الاول والقيد مدة تزيد عن الثلاثين يوماً غير أن المعلن اليه المذكور أحد البائعين ولم يحصل القيد في الميعاد بالنسبة للمشتري والبائع الآخر فلا يمكن أن تعتبر صحيحة بالنسبة للآخرين والمشتري هنا هو الخصم الحقيقي في الدعوى ولا يمكن اعتبار الامر هنا بين أحد البائعين والمشتري من نوع حالات عدم التجزئة التي تغلب فيها الصحة على البطلان كما هو الحال في تعدد البائعين ومتى كان الحق قد سقط بالنسبة للمشتري سقط بالنسبة للآخرين ولا يمنع من ذلك حصوله في الميعاد بالنسبة لأحد البائعين

« وحيث انه ما دام قد تبين أن القيد لم يحصل في الميعاد فقد سقط حق المدعيات في الأخذ بالشفعة

« وحيث أن المدعى عليهما لم يدفع بهذا الدفع الا أخيراً وبالمذكورة وقد اقتصر اولاً وبالجلسات على الدفعين الاولين فيتعين البحث الآن عن نتيجة ذلك وهل يترتب عليه سقوط حقهما فيه ان تمسكا به بعدها من عدمه

« وحيث أن قواعد السقوط في الشفعة قررها القانون والحق ذاته مستمد منه ولذا أحاط المشرع استعماله بقيود كثيرة ونص على وجوب عمل الاجراءات في مواعيد قصيرة بينها والا سقط الحق فيها فهو حق استثنائي مقيد بحرية التعاقد وحق الملكية فاذا انقضت المواعيد زال الحق المعلق عليها وأصبح لا وجود له كما نص بالمادتين ١٥ و ١٩ من القانون . وينبني على ذلك ان للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها وفي أية حالة كانت عليها الدعوى وحتى ولو تنازل عنها صراحة صاحب الحق في التمسك بها (دهلتس الجزء الثالث ص ٢٧٧ بند ١٤٨ و ١٤٩)

« وحيث انه لذلك فللمدعى عليهما حق التمسك بما دفعسا به أخيراً ويكون الدفع واجب القبول ويتعين الحكم برفض الدعوى بسبب سقوط الحق ولا محل مع هذا للبحث فيما قيل عن السقوط بسبب الجوار أو تقييد العرض »

(قضية السيدات اميره مكاري ابو شبيب ومن معها ضد حكيم افندي توفيق مكاري واخر رقم ٥٦٣ سنة ١٩٣٠ كلى رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد حسني وحسن محمد سعودي ومصطفى عبدربه)

٤٤٢

٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٠

محكمة اسكندرية الاهلية

١ — اختصاص . مصلحة الرى . في مسائل الرى

والصرف طبقاً لقانون سنة ١٨٩٤ ثابت .

٢ — اختصاص المحاكم الاهلية . طبقاً للمادة

٣٣ في مسائل الشرب . متنازع فيه . فيما

عداه . معدوم

المبدأ القانوني

١ — ان القاضي الطبيعي للفصل في المنازعات

الا اذا كان محروماً من أى وسيلة أخرى وكانت أرضه محبوسة حبساً تاماً - ونظراً لأن نزاع الملكية الذى حصل بطريقة ادارية الصادر من مقتش الرى لا يصح استصداره الا فى حالة الحرمان التام الذى يتطلب الاستعجال - ولأن الامر الادارى الصادر من مقتش الرى بتاريخ ٥ أكتوبر سنة ١٩٢٦ صدر عن غير اختصاص وعلى غير حق لهذا رفع المدعون هذه الدعوى يطلبون - أولاً بصفة مستعجلة ايقاف تنفيذ أمر مقتش الرى الصادر بتاريخ ٥ أكتوبر سنة ١٩٢٦ - ثانياً - الحكم بعدم أحقية الوقف نظارة المدعى عليه الثانى فى نزاع ملكية فدان وقيراطين و ٤ أسهم من أرض المدعين الميينة بأمر مقتش الرى مع بطلان القرار المذكور والزام المدعى عليهم جميعاً متضامين بالمصاريف

« وحيث ان وزارة الاشغال العمومية دفعت بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى
« وحيث يؤخذ مما تقدم ان النزاع قائم على حق ارتفاق بالصرف . لهذا يتعين البحث فيما اذا كانت المحاكم هى المختصة بالفصل فى هذا النزاع ام أصبح الفصل فيه لجهة الادارة طبقاً للائحة الترع والجسور الصادرة بأمر على بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤

« وحيث انه قد نص بالمادة التاسعة من لائحة الترع والجسور عن الطريقة الواجب اتباعها عندما يستحيل على أحد رى أرضه ريكافياً بإنشاء مسقى بأرض الغير وتعذر عليه التراضى مع أصحاب الاطيان ذوى الشأن - ونص فى المادة ١٥ من نفس القانون عن المنازعات الخاصة بالصرف اذ جاء بها « بأنه اذا

الخاصة بالرى والصرف انما هى مصلحة الرى طبقاً لقانون الترع والجسور الصادر فى سنة ١٨٩٤ والذى نصها المادة ٤٣ منه بالفاء ما يخالف نصوصه . وبما انه صدر بعد القانون المدنى . فقد أصبحت المادة ٣٣ مدنى معطلة وتكون المحاكم الاهلية غير مختصة بنظر هذه المنازعات

٢ - ان المادة ٣٣ لم تنص الا على حالة الشرب فقط . وقد تشعبت الآراء فيما يختص بالاختصاص بالنسبة لهذه الحالة فقط . اما فيما يختص بالصرف فلا خلاف على اختصاص جهات الادارة بالنظر فيه

المحكمة

« حيث ان دعوى المدعين تنحصر فى انه للوقف نظارة المدعى عليه الثانى أطياناً كائنة بزمان ابو خراش تجاور أطيان المدعين ولاطيان الوقف مصرف خاص يصفى بمصرف شبراخيت العمومي من قديم الزمان . وقد عنّ للمدعى عليه الثانى عندما تولى النظر فى سنة ١٩٢٦ ان يغير طريقة الصرف الحالية ويشق لنفسه مصرفاً يخرق ارض المدعين ويصب فى المصرف العمومي . ولتحقيق هذا الغرض استصدر أمراً ادارياً من مقتش رى قسم ثالث بنزع ملكية فدان وقيراطين و ٤ أسهم من أطيان المدعين لحفر مصرف فيها مقابل ان يدفع المدعى عليه الثانى للمدعين $\frac{٧٥}{٩٠}$ من ثمن الارض المنزوع ملكيتها والزام المدعين والمدعى عليه الثانى بتطهير المصرف الجديد من حين لآخر . ونظراً لانه لا يصح لانبسان ان يطلب نزع ملكية جزء من أرض جاره للرى او للصرف

أى ضرر فأصدر التفتيش القرار بالقيود والشروط الواردة فيه

« وحيث أنه هرباً من تنفيذ هذا القرار باع المدعون أرضاً على الشيوع لأجنبي وتوصلوا بهذه الطريقة الى رفع دعوى أمام المحكمة المختلطة لابطال مفعول قرار مقتش الرى . ونظراً لأن هذا البيع كان صورياً فقد قضى بعدم الاختصاص فرفعت الدعوى الحالية

« وحيث أنه قد نص بالمادة (٤٣) من قانون الترع والجسور ان النصوص المخالفة لهذا القانون أصبحت ملغاة . وقرر شرح القانون المصرى ان نص المادة (٣٣) من القانون المدنى أصبح معطلا (فتى باشا ص ٦٠ ودهلتس الجزء الرابع نبذة ١١ تعليقات على حق الارتفاق)

« وحيث فى الواقع ان القاضى الطيىمى للفصل فى مثل هذا النزاع انما هى مصلحة الرى - لأن توزيع مياه الرى والصرف منوط بها حسب الحاجة والمصلحة العامة وهى أدرى بغيرها بهذا - لذلك نص فى المادة (٤٣) من قانون الترع والجسور بالغاء ما يخالف نصوصه . ونظراً لانه صدر فى سنة ١٨٩٤ أى بعد صدور القانون المدنى ونظراً لان القانون اللاحق يلغى السابق لهذا يرى ان المادة (٣٣) مدنى أصبحت معطلة وقد جاء بمؤلف دهلتس بأنه ان لم يكن نص المادة (٤٣) من قانون الترع والجسور حبراً على ورق فالحاكم الاهلية أصبحت غير مختصة .

« وحيث فضلاً عما تقدم فإن المادة (٣٣) مدنى لم تنص الا عن حالة الشرب فقط وتشعب الآراء فى الاختصاص انما يتناول مسألة الشرب

احتاج أحد من أرباب الاطيان ان يحدث مصرفاً ليصرف مياه أرضه وكان المصرف يمر بأرض الغير ولم يتيسر له التراضى مع صاحب الشأن برفع شكواه للمدير وهو يبلغها لمقتش الرى مشفوعة برأيه وملحوظاته ومقتش الرى يعين المجرى الذى يجب ان يسير فيه ذلك المصرف »

« وحيث بمقتضى المادة المذكورة آنفاً قدم المدعى عليه الثانى بصفته طلباً لمقتش رى القسم الثالث بأعادة مصرف قديم لحاله . ذلك لأن أطيان الست أسيا هانم وأطيان ورثة الديب كانت أصلاً مملوكة لست أسيا هانم فباعت هذه ٤٢٩ فداناً لورثة الديب وأوقفت ٧٥ فداناً وكانت جميع الارض تصرف فى الاصل بمصرف أرى العمومى الا ان وزارة الاوقاف فى سنة ١٩١٧ عندما اشرفت على ادارة الـ ٧٥ فداناً الموقوفة أقامت سحارة تحت ترعة الانصارية لصرف الاطيان المذكورة مع باقى اطيان كانت موضوعة تحت اشراف الوزارة بمصرف شبراخيت العمومى وظل طريق المصرف الاصلى الموصل لمصرف أرى موجوداً بالطبيعة بدون استعمال . وعندما عاد الاشراف على الوقف لست أسيا هانم فى سنة ١٩٢٤ رأى ناظر الوقف وهو المدعى عليه الثانى عدم صلاحية طريق مصرف شبراخيت فتقدم طلباً للأدارة بأعادة الشئ لاصله أى بالصرف بمصرف أرى . وقد ظهر من المباحث الفنية التى أجراها مقتش الرى بأن الصرف بمصرف شبراخيت لا فائدة منه وارتأى ان أنسب طريقة للرى هى إعادة الصرف من المصرف القديم - وظهر من الميزانية التى أجراها التفتيش عن أرض طرفي الخصوم انه لن يلحق أرض ورثة الديب

عدد ٢٨ ص ٤٤ وحكم محكمة شبراخيت الجزئية
الاهلية بتاريخ ١٩ ابريل سنة ١٩٢٤ المحاماه السنة
الرابعة عدد ٥٨١

«وحيث مما تقدم ترى المحكمة الاخذ بهذا المبدأ
(قضية ورثة محمود باشا الديب ضد الاشغال واخرين
رقم ٦١٩ سنة ١٩٣٠ كلى. رئاسة وعضوية حضرات
القضاة خليل عفت ثابت . وعبد صادق حمدي . وعبد
شافعي البان)

المنصوص عنها بالمادة (٣٣) فقرة ثانية - أما فيما
يختص بحق الصرف فلا خلاف فيها ولا يمكن ان
يوجد لان المادة (٣٣) لم تنص عن الصرف وانما
نص عنه بالمادة (١٥) من قانون الترع والجسور
التي قررت هذا الحق والتي جعلت الاختصاص
لجهة الادارة وقد جرى القضاء أخيراً على هذا
المبدأ (أنظر حكم محكمة الاستئناف الاهلية بتاريخ
٧ ديسمبر سنة ١٩٢٠) المجموعة الرسمية سنة ٢٣

قضية الحاج الحسين

يطالبون فيها بمنع تعرض المدعى عليه لم في ضريح
السيد يوسف أبي الحجاج واعادة وضع يدهم عليه
« ومن حيث أنه من المسلم به بين الطرفين ان
الضريح قائم في مسجد عام اعد للصلاة وبسبب
تقادم العهد فلا يعرف الباني للمسجد وان كان
المدعون يقررون بأنهم من نسل السيد يوسف وان
أجدادهم هم الذين أقاموا الضريح وانهم وضعوا
يدهم على هذا الضريح بصفة ملاك حتى نازعهم
المدعى عليه

«ومن حيث ان الدعوى الحالية هي من دعاوى
وضع اليد ويجب البحث أولاً في معنى وضع اليد
وثانياً فيما اذا كانت المساجد والأضرحة من
الأملاك التي يمكن أن يسرى عليها وضع اليد. ومن
المسلم به ان الحيازة possession هي استعمال الحق
بواسطة صاحبه أو اجنبي (المادة ٢٢٢٨ مدنى
فرنسى) فهي تتكون من اماكن صاحبها اتيان
أفعال مادية كالاستثمار والانتفاع والاستعمال

٤٤٣

٧ فبراير سنة ١٩٣٠

دعوى وضع يد على ضريح ومسجد . عدم قبولها .
وقب المسجد . انقاده بالبناء واقامة الصلاة .

المبدأ القانوني

لا تسمع دعوى وضع اليد الا اذا كانت متعلقة
بأعيان يمكن بطبيعتها أن تكون محلاً للحيازة. ولما
كانت المساجد تخرج عن ملكية صاحبها متى
اقبست فيها الصلاة وتدخل في ملك الله تعالى فلا
يمكن اكتساب ملكيتها بالتقادم لأن الأعيان المدة
للعادة تعتبر خارج العروض التجارية
وعلى هذا فلا تقبل دعوى وضع اليد على ضريح
مكون لجزء من المسجد

الحكمة

« من حيث ان المدعين رفعوا الدعوى الحالية

وبالجملة بكل الأفعال التي قبل بطبيعتها التجدد (جارسونية جزء ١ ص ٥٣٥ وما بعدها) ومن الضروري أن تكون الحيابة قاصرة على الأملاك التي يمكن بطبيعتها أن تقبلها فالأملاك التي لا تقبلها لا تسمع عنها دعاوى وضع اليد

« ومن حيث أن فقهاء الشريعة الإسلامية اجمعوا على أن المسجد يخرج عن ملكية صاحبه متى أقيمت فيه الصلاة ويدخل في ملكية الله تعالى فقد جاء في فتح التقدير ص ٦١ فرق أبو حنيفة بين الوقف والمسجد فإن الوقف إذا لم يحكم به حاكم ولم يكن موصى به ولا مضافاً إلى ما بعد الموت كان له أن يرجع فيه أما المسجد فليس له أن يرجع فيه ولا يبيعه ولا يورث عنه لأن الوقف اجتمع فيه معنيان الحبس والصدقة أما إذا قال جعلت أرضاً مسجداً فليس فيه ما يوجب البقاء على ملكه فلو أزاله الله تعالى لم يكن له أن يرجع » وقد علق على ذلك صاحب الفتح بأن الإذن في الصلاة على وجه العموم والتخلية تفيد الوقف على هذه الجهة بغير حاجة إلى قول الباني وقفته وفي الجزء الثالث من شرح الكنز للزيلعي ص ٣٢٩ وما بعدها « ومن بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقة ويأذن بالصلاة فيه وإذا صلى فيه واحد زال ملكه - وقد اجمعوا على أنه إذا صار مسجداً زال ملكه عنه وحرم بيعه فلا يورث وليس له الرجوع فيه لأنه صار لله بقوله تعالى « وإن المساجد لله » ولا رجوع فيما صار لله تعالى كالصدقة »

« ومن حيث أن هذا الرأي مطابق للرأي المعمول به في فرنسا فقد ذكر في موسوعات دالوز

جزء ٣٦٠ تحت لفظ Prescription civile ص ١١٣ ما يأتي ولا تسرى قواعد التقادم على الأماكن المدة للعبادة كالكنائس والمقابر متى ظلت محافظة على ما أعدت له وأنه يخرج عن وضع اليد بصفته مالكا - Animo domini أي مكان داخل هيكل مكون لجزء من كنيسة واذن فلا يمكن اكتساب ملكيته بالتقادم وحكمة ذلك أن هذه الأشياء المدة للعبادة تعتبر خارج العروض التجارية Hors du commerce. واذن تكون دعاوى وضع اليد على الضريح المكون لجزء من المسجد غير مقبولة وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والشريعة الفرنسية ولا يرد على ذلك أن المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية تمنع عند الإنكار سماع دعاوى الوقف إلا إذا وجد أشهاد شرعي ممن يملكه على يد حاكم شرعي إذ أن نص هذه المادة لا يطبق إلا على الأملاك الخاصة التي يريد المالك أن تكون موقوفة أما المساجد فإن مجرد بنائها وإقامة الصلاة فيها تجعلها خارجة عن ملكية المبنى داخله في ملكية الله وذلك بطبيعة ما أعدت له. كذلك ارتكان المدعين على نص المادة ٩ مدني وإنها في الفقرة السابعة اعتبرت من الأملاك العامة الجوامع إذا كانت الحكومة قائمة بإدارتها أو بصرف ما يلزم لحفظها وبقائها لا ينتج منه حتماً بطريق الاستنتاج العكسي ما يريد المدعون إذ أن أماكن العبادة بطبيعة ما يقام فيها من شعائر خارجة عن التجارة Hors du commerce وسواء اعتبرت من الأملاك العمومية أو من الأملاك الخصوصية فلا يقبل عنها دعاوى وضع اليد أما في الشريعة الإسلامية فتعتبر من الأملاك الموقوفة والتي لا حاجة فيها إلى أشهاد

٤٤٤

محكمة المطارين الجزئية

٢٨ مايو سنة ١٩٣٠

١ - اختصاص . عمل ادارى . حجز البلدية عن

العوائد المستحقة لها . اختصاص القضاء

الاھلى بنظر دورى بطلانه

٢ - اموال مستحقة للحكومة . حجز . وجوب

الحجز أولاً فى ذات العين على المنقولات

التي بها . الحجز على منقولات خارجها . بطلانه

المبادئ القانونية

١ - الحجز الادارى الذى يوقعه المجلس البلدى

وفاء للعوائد المستحقة ان هو الاعمل ادارى يدخل

فى طبقة الاعمال التى تستلزمها ادارة اموال الدولة

actes de gestion ومثله كمثل أى حجز يوقعه

أى دأئن من أفراد الناس ويدخل فى صميم

اختصاص القضاء الحكم بألفائه وبطلانه أسوة

بالحجوزات المتوقعة من الافراد ولا يمكن اعتبار

هذا الحجز عملاً من أعمال الادارة التى تأتياها

الحكومة بصفتها صاحبة الولاية العامة notes

d'autorité والتى لا يدخل فى اختصاص المحاكم الحكم

بأيقافها أو بطلانها طبقاً للمادة ١٥ من لائحة

ترتيب المحاكم الاهلية

٢ - اذا أرادت الحكومة توقيع حجز ادارى

وفاء للاموال المستحقة على عين من الاعيان كان

مفروضاً عليها ان تحجز أولاً فى ذات العين المدينة

على ما بها من منقولات ثم تتبع اجراءات البيع

فى ذات العين المدينة وليس لها ان تحجز على

منقولات المدين الخارجة عن العين المدينة إلا بعد

اتباع الاجراءات المتقدمة ويبطل الحجز الذى

شرعى بالوقف فهى على كلا الحالتين فى القانونين

تتنافى مع الحيابة ولا قبلها « راجع الأحكام

المنشورة فى مرجع القضاء ص ٢٩٨ أهلية ومختلطة

المؤيدة لهذا الرأى »

« ومن حيث انه من جهة أخرى فقد قدم المدعى

عليه صورة من الاشهاد بالنظر جاء فيه اقامته من

قبل القاضى الشرعى ناظراً على مسجد وضريح

سبى الشىخ يوسف ابى الحجاج وهو تصرف

صادر من جهة مختصة عما يدخل فى اختصاصها

فاذا كان للمدعين مطمئن على هذا التصرف فيكون

ذلك أمام نفس الجهة التى هى وحدها المختصة

بالنظر فى تعديل قراراتها والتى لا تملك جهة أخرى

أن تتعرض لها بالتغيير والتبديل

« ومن حيث انه فضلاً عن ذلك فقد اشترط

القانون فى دعاوى وضع اليد الا يكون قد مضى سنة

قبل رفع الدعوى على الفعل الصادر من المدعى

عليه وفى القضية الحالية أقيم المدعى عليه ناظراً على

المسجد والضريح من سنة ١٩٠٦ وباعتراف المدعين

فى مذكرتهم بأشراً لاجراءات التى تتطلبها وظيفته

الجديدة من القيام بشؤون الضريح واستلام

النذور عقب تعيينه ومع ذلك لم ترفع دعوى منع

التعرض واسترداد الحيابة الا سنة ١٩٢٦

(قضية الشىخ احمد عبد الله جوهر وآخرين ضد

صاحب الفضيلة الشىخ محمود محمد القومى ووزارة

الداخلية رقم ١٠٢٣ سنة ١٩٢٦ - اصدر الحكم

حضرة القاضى محمد مختار)

توقعه الحكومة أولاً على منقولات المدين الخارجة
عن العين المدينة

المحكمة

« حيث ان المادة الاولى من الامر العالى الصادر فى ١٥ مارس سنة ١٨٨٠ تنص صراحة بأن عدم دفع الاموال والعشور الخ . يستوجب اجراء الحجز بالكيفية الآتى ذكرها على الاثاار والمحصولات والموجودات والمواشى الموجودة فى العقار بل وعلى نفس العقار المستحقة عليه تلك الاموال وقد جاءت المادة ١٥ من الامر العالى الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ مؤيدة للمادة سالفة الذكر بأن قررت بأن للحكومة الامتياز فى تحصيل العوائد المطلوبة لها وباستيلائها اياها من ايجارات وابرادات الابنية فى أى يد وجدت أو من الابنية نفسها أن لم يكف ايجارها وباقى ايراداتها لتسديد المستحق عليها

« وحيث ان كل ما يتعلق بالتنفيذ من النظام العام لتعلقه بحرية الافراد التى قررها الدستور ولا يجوز التوسع فيها ولا اضافة شىء عليها ولا الاتفاق على ما يخالفها وما دام الشارع حصر موضع توقيع الحجز ومكانه فلا يجوز للحكومة مخالفة الشارع وتوقيع الحجز فى جهة أخرى لم ينص عنها

« وحيث ان من بحث الموضوع من فقهاء القانون الذين تصدوا لشرح قانون المرافعات قال بمحصر حق الحكومة فى التنفيذ على المنقولات الموجودة فى العين المدينة فى الاموال أو العوائد (راجع التنفيذ علماً وعملاً للاستاذ عبد الفتاح السيد بك ص ٣٢٥ بند ٤٤٨)

« وحيث انه لا يلتفت الى ما تقول به الحكومة

بذكرتها من ان المادة ١٣ من الامر العالى الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ تنص على ان كل ما يمتلكه صاحب العقار يكون ضامناً لدفع العوائد إذ جاءت المادة ١٤ بعدها مباشرة تنص على ان التحصيل يكون على مقتضى أحكام الامر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ والمادة الاولى من هذا الامر العالى تقصر حق الحكومة على الحجز فى العين المدينة أو عليها

« وحيث أنه بتقريب هذه النصوص بعضها للآخر تستنتج المحكمة ان الشارع أراد بالمادة ١٣ من الامر العالى الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ تقرير حق الحكومة بأن دينها كسائر الديون مضمون بجميع أموال المدين ليزيل التباساً كان يمكن ان يقوم فى الاذهان بأن حق الحكومة فى التحصيل قاصر على الاعيان المدينة ومنقولاتها بحيث اذا لم تف بمقتوى الحكومة لم يكن لها حق قبل باقى أمواله

« وحيث انه يترتب على ما تقدم ان الحكومة عندما تحصل ما تستحق من الاموال او العوائد على عين من الاعيان يكون لزاماً عليها ان توقع الحجز أولاً وقبل كل شىء على المنقولات والاثاار الموجودة بالعين المدينة وعند عدم الوفاء تتبع اجراءات البيع عن ذات العين ولا تملك الحجز على منقولات المدين الاخرى فى غير العين المدينة الا عند عدم الوفاء

« وحيث انه لما تقدم يتعين اجابة طلب من طلبات المدعى والحكم بىطلان الآثار المترتبة على توقيع الحجز الادارى ما دامت الدعوى مرفوعة

بصفة مستعجلة ولا يملك قاضى الامور المستعجلة الحكم بىطلان الحجز فى ذاته

« وحيث ان المدعى يطلب ثانياً بأن لا وجه للبلدية فى مسئولية المدعى عن العوائد ابتداء من يولييه سنة ٩٢٨ وأن المسئول عن ذلك هو المدعى عليه الثانى المشتري

» وحيث ان المادة العاشرة من الامر العالى الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ صريحة فى انه « على أرباب الشأن أن يتخبروا فى الخمسة عشر يوماً الاولى من شهر نوفمبر من كل سنة عما حصل عن انتقال الملكية فى الابنية سواء كان بطريق البيع الخ .. واذا لم يحصل الاخبار عن ذلك فى الميعاد المتقدم ذكره الزم كل من صاحب الملك والمنفعة القديم والجديد بدفع العوائد بالتضامن بينهما

» وحيث انه لا نزاع فى أن المدعى لم يخاطر المجلس البلدى بالبيع الصادر منه للمدعى عليه الثانى الا فى ٢٤ سبتمبر سنة ٩٢٩ فهو اذن مسئول عن الفوائد المستحقة متضامنا مع المدعى عليه الثانى لغاية نوفمبر سنة ٩٢٩ فيتعين الحكم باعتبار المدعى عليه الثانى مسئولاً وحده عن العوائد ابتداء من هذا التاريخ فقط

القضية الثانية رقم ٢٢٩ سنة ٩٣٠

« وحيث ان المدعى يطلب الحكم بالزام المجلس البلدى بدفع خمسة جنيهات على سبيل التعويض وما دام الحجز وقع باطلاً ومخالفاً لنصوص القانون فقد أودى المدعى عليه الاول ادياً من جراء توقيع هذا الحجز الباطل على منقولات مكتبه وهو محام

معروف ومن شأن توقيع الحجز التأثير على سمعته ولا ترى المحكمة أية مبالغة فى التعويض المطلوب فيتعين الحكم به

(قضية الاستاذ محمد توفيق ضد المجلس البلدى وآخر رقم ١٥٥ سنة ١٩٣٠ — أصدر الحكم حضرة الاستاذ عبد المظيم الشقنبرى القاضى)

٤٤٥

محكمة الموسيقى الجزئية الاهلية

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠

حكم غيابي وحضوري . محكوم عليهم بالتضامن . عدم تنفيذه بالنسبة لفائين فى بحر ستة اشهر . سقوطه .

المبدأ القانونى

يسقط الحكم الصادر فى غيبة بعض المحكوم عليهم بالتضامن ولو كان حضورياً بالنسبة للبعض الآخر اذا لم ينفذ فى بحر ستة أشهر اذ ان التضامن لا يكسب ذلك الحكم صفة الحضور ولا يفقد المحكوم عليه غيابياً حق الطعن فيه بطريق المعارضة

المحكمة

« من حيث أن المدعى ذكر فى عريضة دعواه أنه سبق أن وقع حجراً تحت يد وزارة المعارف العمومية وفاء لدين له ضد المدعى عليها الثانية الست توحيد هاتم مصطفى على ماتستحقه السيدة المذكورة من الايجار للمنزل ملكها المستأجر للوزارة وأنه بعد ذلك وفى تاريخ ١٩ يوليو سنة ١٩٣٠ أوقعت المدعى عليها الاولى الست ذولت هاتم احمد يوسف حجراً آخر تحت

يد الوزارة على ايجار المنزل عينه وفاء لمبلغ ٩٨ ج وارتكنت الحاجة على حكم غيابي صدر في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ولم ينفذ في بحر ستة شهور « وحيث أن المدعى يرتكن على نص المادة ٣٤٤ من قانون المرافعات التي تنص على أن الاحكام الغيابية التي لا تنفذ في بحر ستة شهور من يوم صدورها تعد كأن لم تكن وترد عليه المدعى عليها الاولى وتدفع بأن الحكم المشار اليه قد صدر بالتضامن ضد مدعى عليهم عديدين وصدر حضورياً بالنسبة اليهم ماعدا الست توحيدة هاتم مصطفى فقد صدر ضدها غيابياً

« وحيث انه ظاهر أن الحكم صدر في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ولم يبدأ في تنفيذه لغاية ١٩ يوليو سنة ١٩٣٠ أي بعد مضي أكثر من ستة شهور والمدعى عليها الاولى لا تنازع في هذا « وحيث أن نقطة البحث تنحصر في هل تسقط الاحكام الصادرة ضد مدعى عليهم عديدين بالتضامن اذا كانت حضورية للبعض وغيابية للبعض الآخر

« وحيث أن المسألة خلافية بين شراح القانون الفرنسي انما رجح الرأي القائل بسقوط الحكم الغيابي ضد المحكوم عليه غيابياً اذا لم ينفذ في بحر ستة شهور ولو كان صادراً ضد الآخرين حضورياً بالتضامن لأن التضامن لا يكسب الحكم صفة الحضور اذ انه صدر فعلاً في غيبة المدعى عليه الغائب الذي لم يكن حاضراً لدفع الدعوى وأبداء ما لديه من الأدلة التي يجوز أن يقصر في ابدائها زملاؤه المتضامنون معه والا لو أخذ بالبدا الذي

ترتكب عليه المدعى عليها الاولى لا أصبح لا محل لأن يرفع المحكوم عليه غيابياً بالتضامن معارضة عن الحكم الغيابي مع أن هذا من حقه ولم يجرمه منه القانون ولا أحكام المحاكم (انظر دالوز مطول صحيفة ٦٢١ بند ٢٠٧ وقد أورد حكماً صادراً من محكمة النقض الفرنسية جاء فيه انه اذا صدر الحكم بالتضامن ضد مدعى عليهم عديدين وكان بعضهم حاضراً والبعض الآخر غائباً فللمحكوم عليه غيابياً حق المعارضة في هذا الحكم Dalloz Repertoire jugement par default

« وحيث أن المحاكم الفرنسية قد تناولت هذا البحث بالدات (انظر دالوز في المرجع المشار اليه آنفاً صحيفة ٦٨١ بند ٤٢٦ فقد صدر حكم من محكمة الالتماس بفرنسا في ٢ مارس سنة ١٨٥٣ وجاء فيه أن الحكم الغيابي الصادر ضد محكوم عليه متضامن يسقط لعدم تنفيذه في بحر ستة شهور ولو كان هذا الحكم لا يزال حافظاً مفعوله ضد المحكوم عليهم الآخرين الحاضرين في الدعوى وقد علق العلامة دالوز على هذا الحكم بما يأتي : « اذا صدر الحكم غيابياً ضد بعض المحكوم عليهم المتضامين وحضورياً ضد البعض الآخر فيعتبر أن هناك حكمين مختلفين في المفعول والاثراً أحدهما حضورياً والثاني غيابياً فالأول يجوز تنفيذه في المدة القانونية والثاني يسقط اذا لم ينفذ في بحر ستة شهور واذا اريد انقطاع المدة فيقتضى اجراء عمل من أعمال التنفيذ لمنع سقوط ذلك الحكم « وحيث أن المحكمة تأخذ بهذا الرأي السديد

وضع قاعدة عامة كبداً ثابت يتحتم تطبيقه في كل حالة إذ يجوز ان يتوفر الاستعجال (Urgence) في حالة ولا يتوفر في الاخرى مع اتحاد الموضوع بينهما والاختلاف في الظروف فاذا كان هناك ضرورة قصوى لحاجة المدعى الى المبلغ المحجوز عليه لادارة دولاب أعماله بحيث يصيبها ضرر فادح أو شل حركة تجارته اذا منع من صرف هذا المبلغ فالحالة مستعجلة لا محالة إذ يخشى عليها من فوات الوقت

٣ - يتمين المحكم بعدم اختصاص قاضي الامور المستعجلة اذا انضح له أنه لا يستطيع الفصل في النزاع المطروح أمامه بدون الفصل في أصل الموضوع ومعنى هذا أن يكون حكم قاضي الامور المستعجلة قاصراً على الاجراءات المؤقتة (Provisoires) فاختصاصه محصور فيما يتفرع عن أصل النزاع أو مع الحكم لاحد الطرفين في الامور التي ترفع اليه مثل الحكم الحاسم في موضوع النزاع

المحكمة

«من حيث ان المدعى رفع الدعوى بصفة مستعجلة بطلب الحكم بصرف مبلغ ٧٤٣ م ٢٠٤ ج المودع بخزينة محكمة مصر الابتدائية تحت نمرة ٤٥ بتاريخ ٢٨ يوليو سنة ١٩٣٠ وارتكن في دعواه على العقد المؤرخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ الموقع عليه من المدعى عليه الاول بصفته وكلاء عن المدعى عليها الثانية بمبلغ ١٥٨٥ جنبها تدفع على أقساط والنصوص فيه ان المدعى عليها الثانية تنازل

وترى ان الحكم الذي أوقعت المدعى عليها الاول المحجوز تحت يد وزارة المعارف بموجبه انما هو حكم غيبي سقط لعدم تنفيذه في بحر ستة شهور وقد كل أثر قانوني مترتب عليه لذلك كان المحجوز المتوقع منها بناء على هذا الحكم باطلا ويتمين الحكم بطلبات المدعى

«وحيث أن المحكمة لا ترى صفة الاستعجال في هذا الطلب ويتمين رفض طلب النفاذ المعجل (قضية جرجس يوسف ضد دولت هانم احمد وآخرين رقم ٣٢٠١ سنة ١٩٣٠ اصدر المحكم حضرة القاضي زكي خير الابوينجي)

٤٤٦

محكمة الموسيقى الجزئية

٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣٠

١ - استعجال . احواله . شرائطه

٢ - حجز تحت يد الغير ، دعوى بالنائه . مل

تعتبر مستعجلة ؟ ومتى ؟

٣ - قاضي الامور المستعجلة . عدم امكان الفصل

في الدعوى المستعجلة من غير مساس

بالموضوع . عدم اختصاص .

المبادئ القانونية

١ - ان القانون لم يحدد صفة الاستعجال

المنصوص عنها في المادة ٢٨ مرافعات ولا الشروط

الواجب توفرها فالأمر متروك لقاضي الامور

المستعجلة لتقدير ظروف كل حالة على حدها .

٢ - قد اختلف الشراح الفرنسيون فيما يتعلق

بتوفر صفة الاستعجال في طلب الغاء المحجوز المتوقع

للبى الغير ولكن هذه المحكمة ترى انه لا يجب

للمدعى عن نصيبها في استحقاقات الاوقاف الموضحة بذلك العقد والتي تشرف عليها الاوقاف الخصوصية الملكية وأعلن التنازل عن الاستحقاق في الاوقاف المشار اليها الى ديوان الاوقاف الخصوصية الملكية بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ وفي تاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ وقع المدعى عليهما الثالث والرابع حجراً تحت يد الاوقاف الخصوصية الملكية فأودعت مصلحة الاوقاف الخصوصية الملكية مبلغ ٧٤٣ م ٢٠٤ ج وهو قيمة استحقاق سمو البرنيس مراميرة هانم المدعى عليها الثانية بتاريخ ٢٨ يوليو سنة ١٩٣٠ .

«وحيث ان وكيل المدعى عليهما الثاني والثالث دفعا بعدم الاختصاص أولاً بالنسبة للنوع لأن قاضي الامور المستعجلة غير مختص بالفصل في موضوع هذه الدعوى وثانياً بالنسبة للتركز لأن محل اقامة المدعى عليه لا يدخل ضمن دائرة محكمة الموسيقى

عن الدفوع بعدم اختصاص قاضي الامور المستعجلة

«من حيث ان المادة ٢٨ مرافعات نصت على وجوب توفر أمرين حتى يكون قاضي الامور المستعجلة مختصاً - أولهما - ان يكون موضوع الدعوى من الامور المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت - وثانياً - ان لا يكون لحكم قاضي الامور المستعجلة تأثير في أصل الدعوى .

«وحيث ان القانون لم يحدد المقصود من صفة الاستعجال urgence لذلك أصبح الامر متروكاً لتقدير القاضي فله ان يزن الظروف والاعتبارات في كل حالة ليتبين صفة الاستعجال (انظر كتاب

المسيو Deblock في القضاء المستعجل ص ٩٢) «وحيث ان المدعى أوضح في مذكرته ان طلب صرف مبلغ محجوز عليه يشمل صفة الاستعجال لأن توقيع الحجز على ذلك المبلغ يؤدي الى حبسه وعدم استغلاله وفي هذا ضرر لا يعوز .

« وحيث ان صفة الاستعجال في المنازعات الناشئة عن حجز مال للمدين تحت يد الغير كان مآرا لخلاف الرأي بين مراح القانون الفرنسي . وأحكام المحاكم ، فذهبوا فيها مذاهب متضاربة (انظر كتاب جرسونيه في المرافعات المدنية جزء ٤ ص ٤٠٥ وانظر كتاب دالوز وبرتوار Réf. ٤ بند ١٣٥ وما بعده والأحكام العديدة المذكورة فيه) « وحيث ان قضاء المحاكم المختلطة قد سار بعضه على اعتبار المنازعات الناشئة عن توالي الحجز والحالة من الدعاوى المستعجلة التي يسوغ لقاضي الأمور المستعجلة الفصل فيها (انظر حكم محكمة الاستئناف المختلطة المؤرخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩١٢ مجموعة مختلطة سنة ٢٥ غمرة ٧١ والحكم الصادر من تلك المحكمة في ٢٤ ابريل سنة ٩١٢ مجموعة مختلطة سنة ٢٤ غمرة ٣٠٢)

« وحيث ان المحكمة ترى انه لا يجب وضع قاعدة عامة كبداً يتحتم تطبيقه في كل حالة لان صفة الاستعجال تستخلص من الظروف الخاصة في كل دعوى على حدتها إذ يجوز أن يتوفر الاستعجال في حالة ولا يتوفر في الأخرى مع اتحاد الموضوع بينهما والاختلاف في الظروف فاذا كانت هناك ضرورة قصوى كحاجة المدعى الى المبالغ المحجوز عليها لادارة دولا ب أعماله بحيث يصيبه ضرر فادح او شل حركة أعماله اذا تعذر صرف المبلغ

المحجوز عليه الذي يعتمد عليه دون أى مورد آخر فالحالة مستعجلة لا محالة (انظر حكم محكمة الاستئناف المختلطة مجموعة سنة ٢٤ نمرة ٣٠٤)

« وحيث ان المدعى لم يقدم ما يدل على توفر مثل هذه الظروف المخرجة فالامر خال من صفة الاستعجال »

« وحيث انه بتطبيق هذه المبادئ على الحالة التى نحن بصددھا ترى المحكمة انها لا تستطيع الفصل فى طلب الحكم بصرف المبلغ المطلوب الى المدعى بدون التعرض الى أصل النزاع بينهما لأنه لا يتيسر ذلك بدون الفصل فى صحة الحوالة الصادرة اليه من المحجة وهل وقعت طبقاً للمادة ٣٤٩ من القانون المدنى الأهلى وبيان أحقية المدعى ازاء الحجز اللاحق لها طبقاً للمادة ٤٣٣ مرافعات الى غير ذلك من المواضع المتعلقة بأصل النزاع وليست هى من الأمور المؤقتة . »

« وحيث انه بالنسبة الى الأمر الثانى فيشترط أن لا يكون للحكم الصادر من قاضى الأمور المستعجلة أى مساس بموضوع الدعوى *Préjudice au Principal* وقد أوضح المسيو جارسونيه فى كتابه جزء ٨ ص ٣٩٥ بند ١٩١ طبعة أخيرة المقصود من عدم المساس بأصل الدعوى بما يأتى : على قاضى الأمور المستعجلة أن لا يتعرض لموضوع الدعوى الذى يتختم تركه لمحكمة الموضوع ويجب عليه أن يحكم بعدم الاختصاص كل ما يتضح له انه لا يستطيع الفصل فى النزاع المطروح أمامه بدون الفصل فى أصل النزاع . »

« وحيث انه لو قضت المحكمة بصفة مستعجلة فى موضوع هذه الدعوى أى بأحقية المدعى الى صرف المبلغ المطلوب لما بقى شئ آخر يتعلق بأصل النزاع ويصبح المدعى بحاجة الى طرق أبواب محكمة الاختصاص العادية بطرح الموضوع الأصيل عليها ويكون بذلك قد فصل قاضى الأمور المستعجلة فى أصل النزاع وخالف القاعدة التى وضعها الشارع فى المادة ٢٨ مرافعات . »

Il ne pourrait la résoudre sans statuer en même temps sur le fond.

وكذلك اذا كان الفصل فى ذلك النزاع يؤدى الى انتزاع اختصاص محكمة أخرى مختصة قانوناً بنظره .

« وحيث انه مما تقدم يتعين الحكم بقبول الدفع وعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى . »

« وحيث ان الشراح قد ذهبوا الى اشتراط توفر ركن آخر لاختصاص القاضى المستعجل وهو أن يكون حكمه صادراً فى اتخاذ اجراءات مؤقتة . »

« وحيث انه بالنسبة الى الدفع بعدم الاختصاص بالنسبة للمركز فلا محل لتناول البحث فيه بعد الحكم بعدم الاختصاص بالنسبة للنوع . »

Provisoires (انظر جارسونيه جزء ٨ ص ٣٩٤ و ٩٣٥ بند ١٩٠ و ١٩١ طبعة أخيرة وانظر كتاب المسيو . *Deblock* فى القضاء المستعجل ص ٩٤)

وقال المؤلف الأخير « ان الحكم المؤقت يقصد به ما نحكم به المحكمة فى أمر متفرع عن أصل النزاع والذي له صفة الاستعجال واختصاص قاضى

(قضية برنار ميتنبرج وحضر عنه الاستاذ اميل توتنجي ضد مصطفى ماهر باشا بصفته وآخرين رقم ٣٢٧٦ سنة ٩٣٠ اصدر الحكم حضرة القاضى زكى خير الابوتيجي)

على زوجته القبطية غير نافذ حسب قانون الكنيسة
الذي تزوجا عليه حتى ولو صادقت الزوجة
على الطلاق .

الموكلمة

« حيث أنه بالإعلان المؤرخ ١٥ يولييه سنة
١٩٣٠ عدل المدعى طلباته الى طلب « أولا »
الزام المدعى عليها الأولى بأن تدفع له ٧٠٠ قرش
قيمة ما استولت عليه بغير وجه حق بصفة نفقة
من يوم ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢٨ لغاية ديسمبر
سنة ١٩٢٨ وبرائة ذمته من المبلغ المنفذ به
ومقداره ستون جنيهًا وعدم أحقية المدعى عليها
الأولى في هذا المبلغ الأخير « ثانيًا » بطلان
الاجراءات والتسجيلات المتوقعة على العقارات
المملوكة للمدعى الى آخر ما هو مبين بعريضة
التعديل سالفة الذكر . واحتياطيًا . الزام المدعى
عليهما متضامنين بأن يدفعوا للمدعى عشر جنيهات
بصفة تعويض والمصاريف والأتعاب

« وحيث أن المدعى لم يقدم شيئًا من
المستندات التي أشار إليها في المذكرة المقدمة منه
بدفاعه الا أنه ظاهر من أقواله أن دعواه تلتخص
في أنه كان زوجًا للمدعى عليها الأولى حسب
القانون الملى ومراسيم الكنيسة التي كانا يتبعان
لها وقت قيام الزواج . وفي نوفمبر سنة ١٩١٩ قدم
طلبًا الى المحكمة الشرعية العليا طالبًا ائتمار اسلامه
وفعلًا ائتمار اسلامه في ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٠
وان المدعى عليها الأولى في ٢٣ يناير سنة ١٩٢٠
رفعت دعوى أمام المجلس الملى بشبين الكوم
بفرض نفقة عليه فدفع المدعى بعدم اختصاص

٤٤٧

محكمة تلا الجزئية الأهلية

اول ديسمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — اختصاص المحاكم الاهلية . دعوى باسترداد
نفقة مدفوعة بشيرحق وابطال اجراءات التنفيذ
- ٢ — زوجة . خضوعها لقانون الذي تم الزواج
عليه . تغيير الجنسية او الدين بعد ذلك .
لا يؤثر في القانون
- ٣ — زوجة . زوجان متحدا المذهب . عدم
قبول الطلاق . رغم الموافقة

المبارى والقانونية

١ - تختص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى التي
ترفع بطلب رد ما استولت عليه الزوجة من النفقة
بغير حق وبطلب الغاء اجراءات التنفيذ التي
تمت بناء على طلبها .

- ٢ - من المسلم به بوجه عام في القانون الدولى
الخاص أن تغيير أحد الزوجين لقانون أحواله
الشخصية لا يمكن أن يكون له عقب الزواج تأثير
على الحقوق والواجبات المتبادلة بينه وبين الزوج
الآخر وأنه يجب تطبيق هذا المبدأ سواء كان
تغيير قانون الأحوال الشخصية ناشئًا عن تغيير
في الجنسية أو تغيير ديانة أحد الزوجين لأن
قبول مبدأ يخالف ذلك يتجمل عنه إمكان التخلص
من الاختصاص العادى ومن القانون الخاص
بالموضوع السارى على العلائق القانونية بين الزوجين
- ٣ - اذا عقد الزواج بين زوجين متحدى
المذهب فلا تسرى عليه الا أحكام الشريعة
التي ارتبط الزوجان بعقدهما على أحكامها وعلى
ذلك فالطلاق الذي يوقعه الزوج اقبطى بعد اسلامه

الاجراءات من أجله وطلب التعويض عن ذلك وهذا الموضوع مدنى يدخل ضمن اختصاص المحاكم الاهلية ومن ثم يكون الدفع الفرعى فى غير محله ويتمين رفضه . (راجع فى ذلك حكم محكمة الاستئناف الاهلية المؤرخ ٢٣ ديسمبر سنة ١٩١٩ والمقدم من نفس المدعى عليها الاولى صورته مع المذكرة المقدمة منها والمنشور أيضا فى المجموعة الرسمية س ٢١ ص ٦٨ عدد ٤٢ وكذلك حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية الصادر بتاريخ ١٤ ابريل سنة ١٩٢٩ المنشور فى المحاماة السنة التاسعة ص ٨٩٥ نمرة ٤٩١ »

« وحيث انه فيما يختص بالموضوع فان المدعى يرتكن على الحكم الذى يقول انه صدر بتاريخ ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢٧ بسقوط نفقة المدعى عليها الاولى من المحكمة الشرعية وعلى أن المدعى عليها صادقت فى قضية سابقة بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ على الطلاق وادعت أن المدة لم تنقض

« وحيث انه من المسلم به بوجه عام فى القانون الدولى الخاص ان تغيير أحد الزوجين لقانون أحواله الشخصية لا يمكن أن يكون له عقب الزواج تأثير على الحقوق والواجبات المتبادلة بينه وبين الزوج الآخر وانه يجب تطبيق هذا المبدأ سواء كان تغيير قانون الأحوال الشخصية ناشئاً عن تغيير فى الجنسية أو تغيير ديانة أحد الزوجين - لأن قبول مبدأ يخالف ذلك ينجم عنه امكان التخلص من الاختصاص العادى ومن القانون الخاص بالموضوع السارى على العلاقات القانونية بين الزوجين

المجلس المذكور متمسكا بحكم اشهار الاسلام فرفض المجلس هذا الدفع وقضى عليه بنفقة قدرها ٣٠٠ قرش شهرياً فى أول مارس سنة ١٩٢٠ وأنه فى القضية نمرة ٨٦٥ سنة ١٩٢٦ شرعى تلا التى رفعها المدعى بطلاق المدعى عليها حضر الطرفان وأثبت المدعى الطلاق ثلاثاً وكان ذلك فى جلسة ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٦ ثم عاد المدعى ورفع الدعوى نمرة ٩٥ سنة ١٩٢٨ شرعى تلا بسقوط النفقة . وبجلسة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ صادق وكيل المدعى عليها الأولى على الزوجية والدخول والفرض والطلاق . ولكن لا من التاريخ الذى قال عنه المدعى . ثم وجه هذا اليمين للمدعى عليها بأنها لا تزال فى المدة فخلعت فرفضت دعواه . وقد عاد المدعى ورفع الدعوى نمرة ٧٩ سنة ١٩٢٨ شرعى تلا التى حكمت فيها المحكمة الشرعية بسقوط النفقة بتاريخ ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢٨ غير أنها بعد ذلك عادت ونفذت الحكم الصادر من المجلس الملى القاضي لها بالنفقة فهو يطلب من اجل ذلك الحكم بالطلبات السابق ذكرها

« وحيث أن المدعى عليها الأولى دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى عملاً بالمادة نمرة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية

« وحيث ان الدعوى الحالية ليس موضوعها ترتيب نفقة وانما هو طلب رد ما استولت عليه المدعى عليها الاولى بغير حق كما يقول المدعى والغاء اجراءات التنفيذ التى تمت بناء على طلب المدعى عليها الاولى وبراءة ذمة المدعى من مبلغ تمت هذه

وقد أجمع الشراح نفاذاً لهذه القاعدة أن الواجب احترام قانون الزواج والحقوق المكتسبة بموجبه بين الزوجين في الأحوال التي يحصل فيها قبل هذا الخلاف «راجع في ذلك الحكمين السابقين الإشارة إليهما أعلاه وكذلك كتاب المرحوم استاذنا ابو هيف بك في القانون الدولي الخاص ص ٩٢٦ بند ٦٢٦ - ٦٢٨ وهوامشه وكتاب المرافعات للأستاذ عشاوى بك بند ٤٩٤ ص ٣٥٥»

«وحيث أن وكيل المدعى أثار في مذكرته وعريضة دعواه مسألة ان اللجنة التي فصلت في تنفيذ حكم النفقة وعدم تنفيذ حكم المحكمة الشرعية بسقوطها هي اللجنة التي تفصل في تنازع الاختصاص بين المحاكم الأهلية والشرعية المكونة بذكرتو سنة ١٩٠١ مع ان هذه اللجنة في الواقع ليس لها اختصاص في النزاع بين جهات الأحوال الشخصية المختلفة ولم تكن هي التي فصلت في موضوع موكله

«وحيث أن حضرة وكيل المدعى أغفل انه في سنة ١٩٢٠ تشكلت لجنة بوزارة الحقاية للنظر في الأحكام المتناقضة الصادرة من المحاكم الشرعية والبطاريكات أيها ينفذ وأيها يوقف تنفيذه» راجع كتاب القانون الدولي الخاص للمرحوم ابو هيف

بك ص ٩٢٦ بند ٦٢٧ «وقد أشار المرحوم المؤلف المذكور في بند ٩٢٨ الى عدة قضايا فصلت فيها هذه اللجنة وكانت القاعدة التي تسير عليها انها تقرر ايقاف تنفيذ الأحكام التي صدرت على خلاف القواعد المعروفة في القانون الدولي الخاص أى الأحكام التي تعتدى على حقوق مكتسبة بصفة قانونية

«وحيث مما لا نزاع فيه ان الزواج عقد بين زوجين متحدى المذهب والواجب أن يسرى عليه أحكام الشريعة الذي ارتبط الزوجان بهما على أحكامهما وعلى ذلك يكون الطلاق الذي أوقعه المدعى بجلسة المحكمة الشرعية يوم ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٦ غير نافذ حسب قانون الكنيسة الذي تزوجا عليه لمخالفته شروط الطلاق في الشريعة الغراء لقانون الكنيسة المذكورة حتى ولو كانت المدعى عليها الاولى قد وافقت على ذلك

«وحيث أنه لذلك تكون دعوى المدعى على غير أساس ويتعين رفضها

(قضية احمد راغب افندى ضد الست مختارة عطا لله رقم ١٩٥٩ سنة ١٩٣٠ اصدر الحكم حضرة مرسى فرحات القاضي)

قضايا المحاكم المختلطة

٤٤٨

محكمة الاستئناف المختلطة

١٣ يناير سنة ١٩٣١ -

- ١ - دائن مسجل . راسى عليه مزاد . مقاصة . فوائد مستحقة له
- ٢ - توزيع . قائمة نهائية . قوة الشيء المحكوم فيه . حدوده
- ٣ - استئناف . مداه . اثاره .

المبارىء القانونية

- ١ - للدائن صاحب الدين الأول المسجل في حالة رسو المزاد عليه أن يحتج بالمقاصة بمقدار دينه بين الثمن الراسى به المزاد - وهو مدين فيه - ودينه المستحق لغاية يوم مرسى المزاد . وهذه المقاصة معلقة بطبيعة الحال على شرط تقديم طلباته الخاصة بالدين في التوزيع وقبله نهائياً فيه . وعندها ينسحب حقه حتما الى يوم مرسى المزاد

وفي حالة ما اذا رأى قلم الكتاب تسهياً لعملية التوزيع أن يدخل في حسابه مجموع الثمن وفوائده لغاية قفل باب التوزيع فيجب أن يضم للراسى عليه المزاد مع جميع المبالغ التى يستحقها كدائن الفوائد بذات الفئة من هذا التاريخ لغاية انتهاء التوزيع ولو لم يكن الدين مستحقاً عليه فوائده فى الاصل

- ٢ - اذا مضى الميعاد المحدد فى المادة ٧٣٧ م.م . فالقائمة النهائية تحوز قوة الشيء المحكوم فيه وذلك بالنسبة للتوزيع الذى لم يحصل فيه معارضة ما وهذا مع مراعاة ما قد يحصل من التعديل فى ترتيب

حقوق الدائنين وما يتبعه من التوزيع التام للمبالغ المدة لذلك بسبب قبول معارضة فى هذا التوزيع لوضع دائن فى أول القائمة وكان قد حصل عليه فى القائمة المؤقتة ثم سعى عنه لخطأ مآدى فى القائمة النهائية

- ٣ - لا ينتج الاستئناف من الاثر الا بقدر الحيز الذى جرى فيه فلا يتناول فملا الا ما كان محلاً للطعن فى الحكم الابتدائى

(استئناف سيد مسعود حجازى ضد البنك الشرقى وآخرين رئاسة المستر ماك بارنت مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٣ عدد ٧ ص ١٤٧)

٤٤٩

محكمة الاستئناف المختلطة

١٣ يناير سنة ١٩٣١ -

- ١ - وقف . زيادة فى المساحة . حكمها
- ٢ - مضى المدة . بالنسبة لوقف . مدتها .

المبارىء القانونية

- ١ - ان زيادة المساحة التى تحصل فى حدود أطيان الوقف تعتبر وقفاً أيضاً، فالناظر الذى كلفت باسمه هذه الزيادة الحاصلة بهذه الصفة والتى زادت فى أطيان الوقف لا يملك شخصياً قفل ملكيتها لآخر لأنه لا يملكها

- ٢ - فى مواد الملكية العقارية لا تسرى مدة اكتساب الحقوق العينية بالنسبة لأطيان الوقف الا بمضى ٣٣ سنة

(استئناف محمد سالم ضد وقف انجيه هاتم وآخرين رئاسة المستر ماك بارنت . المجلة والعدد المذكورين ص ١٤٧)

٤٥٠

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - دين . عدم حلول السداد . رفع دعوى به
- ٢ - حراسة قضائية . قبل الحجر . جوازها
- ٣ - حراسة قضائية . على أطياف . نزوع ملكيتها لطرف خاصة . جوازها

المبدأ القانوني

- ١ - مقرر في القضاء المختلط بأن الدعوى التي ترفع قبل حلول ميعاد سداد الدين تكون مقبولة بشرط أن يحل الاءتحقاق فعلا قبل الحكم . وهذا المبدأ يعتبر ايضا في دعاوى المستعجلة إذ هي تتعلق بأمر يخشى عليها من فوات الوقت
- ٢ - على الرغم من نص المادة ٦٢٢ م.م . يجوز تعيين حارس ولو قبل الحجز اذا كانت الضرورة تقتضيه

- ٣ - ورغمما عن نص المادة ٦٢٢ م.م . يجوز الحكم بوضع عقارات منزوع ملكيتها تحت الحراسة القضائية ولو أن هذه العقارات مؤجرة اذا كانت ظروف الأحوال تحتمها . كحالة ما اذا كانت عقود الإيجار التي يستند عليها النزوع ملكيته تنص على دفع الإيجار مقدما كل سنة . وكانت محررة لمدة ثلاث سنوات مخالفة بذلك لعقد الرهن الملتزم بين الطرفين

(استئناف الشركة التجارية المصرية ضد ابن عم النجار وآخرين رئاسة المنيو فانك . المجلة والعدد المذكورين ص ١٥١)

٤٥١

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - كميالة . تحت الاذن . تحويلها . سند مستقل . حكمه
- ٢ - تحويل . من وكيل . اثبات صفة
- ٣ - مقاصة . دين غير معين . عدم جوازها
- ٤ - مضي المدة . من اوراق تجارية . سقوط الحق فيها . شروطه

المبادئ القانونية

- ١ - ان تحويل الكميالة تحت الاذن بسند مستقل لا يعتبر حوالة تجارية بالمعنى الصحيح . فيتبع فيها قواعد القانون المدني . خصوصا بالنسبة لاعلان التنازل للمدين . على أنه ليس للمدين التمسك بعدم اعلانه بالحوالة ما دام الغرض الوحيد هو منعه من الدفع لغير المحتال لكي يتخلص من تنفيذ تعهده قبل حامل السند الذي اصبح له الحق في المطالبة بقيمته على كل حال
 - ٢ - اذا تبين أن التحويل حاصل من وكيل فللغير الحق اذا شاء في المطالبة باثبات صفة المحيل
 - ٣ - لا يقبل الدفع بالمقاصة اذا كان الدين الذي قبل خصمه والذي يراد المقاصة به ليس معيناً بل يجب تحديده . كما في حالة الاتعاب المجهولة القيمة
 - ٤ - ان الأوراق التجارية ومنها الكميالات تحت الاذن لا تسقط حق المطالبة بها بخمس سنوات الا في الأحوال التي تكون قد تحررت من تجار أو لأعمال تجارية فقط فالكميالات التي يحررها محام ويظهر أن قيمتها عبارة عن دين لا تسقط الا بمضي خمسة عشر سنة
- (استئناف محمد بك نبيه ضد يوسف عقل وآخرين رئاسة المسيو فانك . المجلة والعدد المذكورين ص ١٥١)

٤٥٢

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - قاصر . بيع الوصي لقطنه . دفع . بالغ مقدماً
بغير اذن المجلس . صحته
- ٢ - قرض . لقاصر . ضرورة تصريح المجلس
الحسبي .
- ٣ - دفع . كيدى . عدم اثباته . تعويضات .

المبادئ القانونية

١ - يدخل في عداد الاعمال الادارية الخاصة بالقاصر والتي لا يحتاج الوصى لاخذ اذن بها من المجلس الحسبي عقد بيع القطن الناتج من أرض القاصر والذي ينص فيه على تحديد الثمن فيما بعد ويكون بمقتضاه للوصى ان يأخذ من المشتري مبلغاً مقدماً على ذمة مصاريف الزراعة بشرط ان لا تتجاوز ثمن القطن الذي سيحدد فيما بعد . إذ كل مبلغ يستلم زيادة عن الثمن يعتبر في هذه الحالة قرضاً ويكون الوصى مسؤولاً عنه الا اذا أذنه المجلس الحسبي

٢ - لا يدخل في سلطة المحاكم المختلطة ان تحمل محل المجلس الحسبي لتقرر ان كان الاقتراض الحاصل من الوصى هو في مصلحة القاصر فتصادق عليه أم لا .

٣ - ان الخصم الذي يوجه في مذكراته تهم الغش لخصمه يتحمل ذلك تحت مسؤوليته . ويكون ملزماً بالتعويضات عن دفاع كيدى ومهين اذا لم يقدم دليلاً على صحة اتهاماته .

(استئناف السيد مرسي ابو جازيه بك ضد ستاني ليوندي وآخرين رئاسة السيرة فافنك . المجلة والعدد المذكورين ص ١٥٣)

٤٥٣

محكمة الاستئناف المختلطة

١٥ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - قوة الشيء المحكوم فيه . بالنسبة لقاصر . في دعوى متعارضة مصالحته فيها مع وليه . غير ملزم
- ٢ - اختصاص . ضد مدعى . اثبات الدائن للملكية . وجوبه
- ٣ - صوربة . بيع . استعارة الاسم
- ٤ - صوربة . دائن . دينه تال . ليس شرطاً للدفع به

المبادئ القانونية

١ - ان القاصر الذي تكون مصالحه في دعوى مناقضة ولو اعتباراً لمصالح والده لا يمثل الأخير فلا يلتزم بالحكم الذي يصدر في هذه الحالة لأنه لا يجوز بالنسبة له قوة الشيء المحكوم فيه . مثال ذلك الحكم الصادر برفض دعوى استحقاق فرعية اثناء اجراءات نزاع الملكية كانت مرفوعة من المدين المتزوع ملكيته بأسم ابنه

٢ - على الدائن الذي يحصل على اختصاص ضد مدينه ان يقدم الدليل على ملكية مدينه للاعيان المأخوذ عنها الاختصاص الا اذا امكنه ان يثبت ان مدينه كان واضعاً يده عليها بصفة مالك . وهذه ليست حالة الوالد الذي يدير حركة أطيان ابنه المستحق لأنه يضع يده على أعيانه بصفته ولياً عليه

٣ - يعتبر صورياً باستعارة اسم الشخص . شراء والد لارض بأسم أحد أولاده القاصر دون اخوته الآخرين مع انه لم يقدم تعليلاً معقولاً فيما يخص بمصدر الثمن الذي دفع لهذا الشراء

٤ - اذا لم يكن الامر طعنًا بالبطلان في الدعوى البولصية بل دفعا بالصورية فليس من اللازم لمن يدفع به ان يكون دائنا في وقت صدور هذا العقد الصوري

(استئناف زهره حسن ابو جازيه بصفاتها ضد بلانطه اخوان رئاسة الميروفو. المجلة والعدد المذكورين ص ١٥٥)

٤٥٤

محكمة الاستئناف المختلطة

١٥ يناير سنة ١٩٣١

مسكن شرعى . تغييره . مسألة وقائع

المبدأ القانونى

ان مجرد القيام بأعمال وظيفة عمومية في بلدة ما . واضطرار موظف كهذا ان يمكث فيها مدة طويلة أو قصيرة لا يعتبر محل اقامة دائم لمباشرة اعماله على سبيل الدوام . فالمسكن الشرعى لموظف عمومى يبقى اذا مسألة وقائع متروكة لتقدير القاضى . (استئناف احمد بك بدوى سراج الدين ضد جان تاما فاكو رئاسة الميروفو فاذا كره . المجلة والعدد المذكورين ص ١٥٨)

٤٥٥ .

محكمة الاستئناف المختلطة

١٥ يناير سنة ١٩٣١

١ - حق عيني . المساس به . حق رفع الدعوى بشأنه .

٢ - حق ارتفاق . تحديد . ضد المنتفعين به

المبادئ القانونية

١ - ان المساس بحق بايجاد حالة معينة مخالفة له تبيح رفع دعوى يكون الغرض الأسمى منها الاعتراف بهذا الحق . وبالتبعية تحريم هذا الفعل الماس به . وككل حق عيني يحصل التعدى عليه من أى شخص يجب أن ترفع الدعوى ضد المعتدى . فالدعوى المرفوعة من أصحاب حق ارتفاق للمرور في طريق خاص ضد مستأجر مخزن لوضع طاولات وكراسى في هذا الطريق هي دعوى مقبولة ضد هذا المستأجر الذى له في الوقت نفسه أن يدخل فيها المالك المؤجر بصفته ضامناً له

٢ - لأصحاب الأرض التى بها الطريق الخاص وللملاك المجاورين الذين لهم حق الارتفاق عليه وحدهم دون غيرهم حق بحث مدى حقوق المنتفعين من حق الارتفاق بالمرور في الطريق الخاص . فلا يملك ذلك أحد المستأجرين منهم .

(استئناف ميشل بوايس ضد عداة اخوان رئاسة الميروفو فان اكر المجلة والعدد المذكورين ص ١٥٩)

قضايا المحاكم الأجنبية

٤٥٦

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٩ يولييه سنة ١٩٢٩

- ١ — وكالة . مهندس . مراقب لهارة بأجر .
مستوليته عن التقصير
- ٢ — وكيل . اعفاؤه من المسؤولية عن الغلطات
الجسيمة . باطل بطلانا أصلياً . أمثلة
- ٣ — مهندس . مسئولية . التغييرات التي يحدثها
المقاول في شروط المقاولة .
- ٤ — مسئولية . مهندس . عيب في تصميم .
مستول عنه
- ٥ — مسئولية . مقاول . مسئولية عن تغيير
المواد . حدودها .
- ٦ — مسئولية . تضامن مقاول . مهندس . عيب
في البناء . حق المهندس في الرجوع على
المقاول . حق المالك في مقاضاة المهندس
تبعا للمقاول .

المبادئ القانونية

- ١ - يعتبر المهندس المكلف من قبل المالك .
مقابل اتماب يتفق عليها . لوضع رسوم الهارة
وتصميماتها وبالاشراف على الأعمال واستلامها
وتسوية الحساب . وكيل عن المالك بأجر . وعلى
ذلك فيكون مسئولا عن كل تقصير (يسير او جسيم)
يقع منه أثناء قيامه بالوكالة (مادة ١٩٩٢ فقرة ٢
مدني . فرنسي)

- ٢ - الاتفاق الذي من مقتضاه اعفاء الشخص
من المسؤولية عن غلطاته الجسيمة اتفاق مخالف
لنظام العام . وعلى ذلك فتعتبر الاتفاقات
التالية باطلة :

الشرط المدون بالشروط العامة الملحقه بالمقاولة
الذي من مقتضاه تحيمل المقاولين المسؤولية التامة عن
الأعمال التي تشير اليها المادة ١٧٩٢ مدني فرنسي ;
بحيث أن المهندس يعفى من كل مسئولية عن
الأعمال المحررة عنها الشروط المذكورة .

والشرط المدون في الاتفاق الخاص بأعمال
الأسمنت المسلح الذي ينص على أن المقاول هو
المستول الوحيد عن أعمال الأسمنت وان المهندس
لا يمكن مؤاخذته عن أي عمل يتعلق بها

على أن الفائدة الوحيدة لهذين الشرطين هي
سقوط قرينة الخطأ القانونية التي يرتبها القانون على
عائق المهندس بمقتضى المادة (١٧٩٢) مدني . فر .
في العقود المحدد ثمنها . ويترتب على ذلك الزام
المالك أن يقدم الدليل على الخطأ الجسيم الذي
ينسب الى المهندس .

- ٣ - يعتبر المهندس مسئولا عن التغييرات التي
يحدثها المقاول في شروط المقاولة الابتدائية ; وبوجه
خاص يسأل اذا سمح للمقاول بتغيير الواح الأسمنت
المسلح - حسبما تم الاتفاق عليها - بغيرها طبقا
لطريقة جديدة من غير علم المالك . ومن غير أن
يتأكد بعد تحقيق عمليات المقاومة واجراء
التجارب - أن استعمال الطريقة الحديثه يحقق
ما اشترط في المقاولة الابتدائية

- ٤ - يعتبر المهندس مسئولا عن العيب في تصميم
الأعمال الخشبية Charpente ولو لم يكن قد قام

٤٥٧

محكمة استئناف انجر (Angers)

١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

ايجار . عقد . مدته . ايجار مؤبد . تحريمه . نظام
عام . بطلان العقد

المبدأ القانوني

أن ما قرره المادة ١٧٠٩ من القانون المدني
الفرنسي من تحريم تأجير العقار لمدة أبدية (غير
معينة) متعلق بالنظام العام، فالاتفاق الذي يعقد
مخالفاً لهذا التحريم اتفاق باطل بطلاناً أصلياً
وبطلان شرط أساسي كهذا يستتبع حتماً بطلان
عقد الايجار كله

(مجلة دالوز الاسبوعية ص ١٠٨ سنة ١٩٣٠)

٤٥٨

محكمة النقض والابرام الفرنسية
(الدائرة المدنية)

١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠

حكم . خلوه من اسباب - اوجه دفاع . تقديمها في
مذكرة . رفضها . عدم ابداء اسباب . نقض الحكم

المبدأ القانوني

ينقض الحكم لخلوه من الأسباب اذا رفع
أحد الخصوم الى المحكمة في مذكرته مسائل
لم تكن مجرد حجج ومناقشات بل أوجه دفاع
moyens de défense حقيقية فرفضتها المحكمة دون
أن تشير - ولو ضمناً - الى الأسباب التي دعته
الى رفضها حتى ولو كانت هذه المسائل لم تذكر
في الطلبات الختامية التي في المذكرة واقتصر الأمر
على بيانها في أسباب المذكرة

(مجلة دالوز الاسبوعية ص ١٠٠ سنة ١٩٣١)

بوضع التصميم التفصيلي لها ما دام قد قبلها لأنه
بهذا جعلها مسألة داخلية في اختصاصه .

٥ - لا يعتبر المفاوض مسئولاً اذا لم يرتكب
خطأ في تنفيذ الأعمال ما دامت المواد التي استعملها
ليست أقل جودة من المتفق عليها وما دامت الابعاد
والمسافات وطريقة وصلها ببعضها موافقة للتصميمات .
وخصوصاً اذا لم يتبين أن الخطأ الذي ارتكب
في تنفيذ التصميم كان جسيماً بحيث انه يلفت نظر
المفاوض بالضرورة

٦ - اذا تعذر تحديد نصيب كل من المهندس
والمفاوض في المسؤولية عن الاضرار الناشئة عن العيب
في البناء . فيسألان معاً وبالتضامن عن كل
الاصلاحات اللازمة

على ان الأصل هو أن المفاوض هو الذي يعتبر
في نهاية الحساب المسئول الوحيد عن غلطاته
وهو الذي يسأل أمام المهندس عن تعويضه عن
كل ما حكم به ضده - بسبب هذه الغلطات -
لصالح المالك

ولكن للمالك دائماً الحق في مطالبة المهندس
بأن يشترك في تعويض الضرر الذي سببه المفاوض
ولو لم يكن المالك قد أدخل المهندس ابتداء في
دعواه ضد المفاوض . وليس للمهندس في مثل هذه
الحالة أن يدعى أن المالك قد تنازل ضمناً عن
اختصاصه خصوصاً اذا أمكن تعليل سلوك المالك
بأسباب أخرى ككون المفاوض على مقتدر .

(دالوز سنة ١٩٣٠ نقض . قسم اول ص ٢٣٩)

٤٥٩

محكمة استئناف موبيليه

٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٠

اختصاص . قضاء عادي . قضاء اداري . اعمال
ادارة ذات صبغة تجارية . مسئولية الادارة .

المبدأ القانوني

تختص المحاكم العادية (لا الادارية) بالفصل
في المنازعات التي تنشأ بسبب أعمال الادارة الخاصة
ذات الصبغة التجارية التي تقوم الجهات الادارية
باستثمارها كأى تاجر عادي ما دام أن النزاع
لا يتناول انتقاد طريقه تنفيذ الأعمال

وبوجه خاص تختص بالفصل في الدعوى التي
يرفعها أحد المشتركين في شركة النور التي يكون
أسامبها الخلل في عداد الغاز ذلك الخلل الناشئ
عن فعل الشركة صاحبة الالتزام الخاص بالنور .
(مجلة دالوز الاسبوعية ص ١٤٠ سنة ١٩٣١)

٤٦٠

محكمة النقض والابرار الفرنسية

٢١ يناير سنة ١٩٣١

قانون . قانون تفسيري . شروط . متى يستند الى الماذى

المبدأ القانوني

لا يمكن الحكم على طبيعة قانون ما واعتباره قانوناً
تفسيريًا الا اذا تبين أن قصد المشرع الصريح
الواضح كان يرمى الى تحديد وتوضيح معنى خفي
أو مختلف فيه لنص قانوني موجود من قبل
فاذا تبين ان القانون الجديد ليس تفسيريًا
وأنة يتضمن حكمًا جديدًا مكملًا للوجود فلا
يمكن أن يكون مستندًا الى الماضى وساريا
على ما سبقه

(مجلة دالوز الاسبوعية ص ١٢٩ سنة ١٩٣١)

مرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ (١)

بإنشاء محكمة نقض وإبرام

نحن فؤاد الأول ملك مصر

بعد الاطلاع على أمرنا رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠

وعلى الأمر العالي الصادر بتاريخ ٩ شعبان ١٣٠٠ (١٤ يونيه سنة ١٨٨٣) المشتل على
لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

ونظراً لما رثي من ضرورة إنشاء محكمة نقض وإبرام تحقيقاً لحسن سير العدالة .

وبناء على ما عرضه علينا وزير الحقانية ، وموافقة رأى مجلس الوزراء .

رسمنا بما هو آت

الفصل الأول

في نظام القضاء

مادة ١ - يضاف الى الأمر العالي الصادر في ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ الخاص بلائحة ترتيب
المحاكم الأهلية مادة جديدة تكون المادة ١٢ مكررة ونصها كالاتي :

« المادة (١٢) مكررة - تنشأ محكمة نقض وإبرام يكون مقرها مصر

وتؤلف من دائرتين احدهما لنظر المواد المدنية والأخرى لنظر المواد الجنائية ويكون تخصيص
القضاة الذين تتألف منهم كل دائرة بقرار تصدره سنوياً الجمعية العمومية لمحكمة النقض والإبرام .
وتصدر الأحكام من خمسة مستشارين . فإذا نقص قضاة إحدى الدائرتين عن خمسة بسبب مرض
أو غياب وفى هذا العدد بمستشارين من الدائرة الأخرى يعينهم رئيس المحكمة .

مادة ٢ - تضاف الى المادة ٣٧ من الأمر العالي الصادر في ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ السابق
ذكره فقرة أخيرة هذا نصها :

المادة ٣٧ فقرة أخيرة - ويشترط فيمن يعين مستشاراً بمحكمة النقض والإبرام أن تكون سنه
خمساً وأربعين سنة على الأقل وأن يتوفر فيه أحد الشروط الآتية :

(١) أن يكون قد شغل مدة سنة على الأقل وظيفة رئيس أو وكيل لمحكمة استئناف أو نائب عام .

(ب) أن يكون قد شغل مدة ثلاث سنوات على الأقل وظيفة مستشار بمحكمة استئناف أو

مستشار ملكي أو أفوكاتو عمومي لدى محكمة النقض والإبرام

(ج) أن يكون قد اشتغل مدة سبع سنين على الأقل بالتدريس بكلية الحقوق الملكية بصفة استاذ أو ان يكون اسمه مقيداً منذ عشر سنين على الأقل بمجدول المحامين المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض والابرار

مادة ٣ - يحال مستشارو محكمة النقض والابرار الى الماش بمجرد بلوغهم من الخامسة والستين
مادة ٤ - تعدل المواد ١٠ و ٣٥ و ٤٩ و ٥٥ و ٥٨ و ٦٠ و ٧٦ من الأمر العالى الصادر في ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ الآنف الذكر كما يأتى :

« المادة ١٠ - تصدر أحكام محكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين .
« المادة ٣٥ - يجب على كل من قضاة المحاكم ورؤساء الكتبة والكتبة والمترجمين والمحضرين أن يحلف قبل اشتغاله بوظيفته بأنه يؤدي وظيفته بالذمة والصدق .

فقضاة محكمة النقض والابرار ومحاكم الاستئناف يحلفون بين يدينا بحضور وزير الحقانية وقضاة كل محكمة ابتدائية يحلفون أمام محكمة الاستئناف التابعون هم لها والنائب العمومى يحلف بين يدينا بحضور وزير الحقانية ووكلاؤه ومساعدوهم يحلفون أمام وزير الحقانية ورؤساء الكتبة والكتبة والمترجمون والمحضرون يحلفون اليمين أمام جلسة علنية تنعقد بالمحكمة المتوظفين بها .

« المادة ٤٩ - مستشارو محكمة النقض والابرار ومحاكم الاستئناف لا يعزلون
« المادة ٥٥ - يحكم في جميع القضايا التأديبية في جلسة سرية وبأغلبية الآراء .
« المادة ٥٨ - يكون تحت إدارة النائب العمومى العدد الكافى من الوكلاء أمام المحاكم الخلفة ويقوم بتأدية وظيفة النيابة أمام محكمة النقض والابرار النائب العمومى نفسه أو أحد الافوكاتية العموميين أو أحد رؤساء النيابة .

« المادة ٦٠ - على النائب العمومى ادارة الضبطية القضائية وأقامة الدعاوى الجنائية والتأديبية إما بنفسه أو بواسطة وكلائه وللمحكمة النقض والابرار والمحاكم الاستئناف تكليف قلم النائب العمومى بأقامة الدعاوى الجنائية أو التأديبية وكذلك للمحاكم الابتدائية تكليفه بأقامة الدعاوى التأديبية فيما يتعلق بالمأمورين المتوظفين بها .

« المادة ٧٦ - لكل من محكمة النقض والابرار ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية أن تجتمع في هيئة جمعية عمومية للمداولة في كافة المواد المتعلقة بنظامها وأمرها الداخلية علاوة على المواد المنصوص عليها في هذه اللائحة »

مادة ٥ - تلغى المواد ٥١ و ٥٢ و ٥٣ من الأمر العالى الصادر في ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ المشار اليه وتستبدل بها النصوص الآتية :

« المادة ٥١ - تأديب القضاة ومستشارى محاكم الاستئناف والنقض والابرار يكون من اختصاص محكمة النقض والابرار مجتمعة بهيئة جمعية عمومية

والعقوبات التأديبية التي تترتب على قضاة المحاكم هي التوبيخ والعزل .
 فالتوبيخ هو توجيه اللوم على ارتكاب خطأ في العمل أو تقصير في الواجبات المفروضة على القاضي
 وكل فعل يزرى بشرف القضاة أو يخل بكمال حريتهم في آرائهم يكون جزاؤه عزل مرتكبه
 من يحكم عليه بالعزل يجوز لمجلس التأديب أن يحرمه من كل أو بعض حقوقه في المعاش أو المكافأة
 ومن يحكم عليه بالتوبيخ يجوز حرمانه من الماهية لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر
 « المادة ٥٢ - لرئيس محكمة النقض والابرام ولرؤساء محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية
 حق الرقابة والاشراف على المستشارين أو القضاة بمحاكمهم .
 ولكل منهم حق تنبيه من يخل من هؤلاء بواجباته أو بأعمال وظيفته .
 ويكون التنبيه شفاهاً أو كتابة وفي الحالة الأخيرة تبلغ صورته الى وزارة الحفانية »
 « المادة ٥٣ - ترفع الدعوى التأديبية بمعرفة النائب العمومي أو من يقوم مقامه سواء من تلقاء
 نفسه أو بناء على طلب من له حق الرقابة والاشراف وذلك بتقرير مسبب يقدم الى رئيس محكمة
 النقض والابرام .
 اذا لم يقيم النائب العمومي أو من يقوم مقامه الدعوى التأديبية جاز لمحكمة النقض والابرام مجتمعة
 بهيئة جمعية عمومية بناء على دعوة رئيسها أن تتولى بنفسها الدعوى بقرار تبين فيه الاسباب »

الفصل الثاني

في المحامين أمام محكمة النقض والابرام

مادة ٦ - تضاف بعد المادة العاشرة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ الخاص بلائحة المحاماة
 أمام المحاكم الاهلية مادة تكون المادة ١٠ مكررة ونصها كالاتي :
 « المادة ١٠ مكررة - لا يشتغل بالمحاماة أمام محكمة النقض والابرام إلا من أدرج اسمه بالجدول
 الخاص بمحامى محكمة النقض والابرام
 وكل محام اشتغل فعلا مدة سبع سنوات أمام محكمة الاستئناف ولم تصدر عليه في خلال هذه المدة
 عقوبة تأديبية بالايقاف يجوز لمحكمة النقض والابرام قيد اسمه بناء على طلبه بجدول المحامين المقبولين أمامها
 ويحسب مدة اشتغال أمام محكمة الاستئناف كل زمن قضاه الطالب في القضاء أو النيابة أو
 عضواً بقلم قضايا الحكومة أو مدرس حقوق بكلية الحقوق الملكية .
 ويجوز كذلك ان يقيد بجدول محامى محكمة النقض والابرام بناء على طلبهم من توفرت فيهم
 الشروط المنصوص عليها في القانون لمن يعين مستشاراً بمحكمة النقض والابرام .
 وتقدم طلبات القيد مع المستندات اللازمة الى رئيس محكمة النقض والابرام ومتى رأت المحكمة

مجتمعة بهيئة جمعية عمومية (بناء على التقرير الذى يقدمه الرئيس) أن الشروط المقررة متوفرة وأنه لا يوجد لديها أى مانع آخر تأمر بقيد اسم الطالب بالجدول .

مادة ٧ - تضاف الفقرة الآتية الى المادة ١٥ من القانون المذكور :

« المادة ١٥ فقرة أخيرة - غير أنه لا يجوز أن يحضر عن الخصوم أمام محكمة النقض والابرام أو أن يقدم إليها طلبات الا المحامون المقيدة أسمائهم فى جدولها .

مادة ٨ - تعدل المادة ٢٧ من القانون المذكور كما يأتى :

« المادة ٢٧ - ترفع الدعوى التأديبية بمعرفة النيابة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب رئيس محكمة النقض والابرام أو رئيس محكمة الاستئناف أو رئيس محكمة ابتدائية أو مجلس النقابة . وتجرى التحقيقات بمعرفة النائب العمومى أو من يقوم مقامه او بمعرفة وكيل من وكلاء النيابة يندبه هو لاجرائها .

الفصل الثالث

فى النقض فى المواد المدنية والتجارية

مادة ٩ - للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض والابرام فى الاحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى الأحوال الآتية :

(أولا) اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله .

(ثانيا) اذا وقع فى الحكم بطلان جوهرى .

(ثالثا) اذا وقع فى الاجراءات بطلان أثر فى الحكم .

ومع ذلك فالاحكام التحضيرية والتهديدية لا يجوز أن يرفع عنها طلب نقض .

مادة ١٠ - للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض والابرام فى الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف احكام المحاكم الجزئية وذلك اذا كانت الاحكام المطعون فيها مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه او فى تأويله فى الأحوال الآتية :

(أولا) اذا كانت القضية من قضايا وضع اليد .

(ثانيا) اذا كان الحكم صادرا فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية او اختصاص بحسب

احكام المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية .

مادة ١١ - للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض والابرام فى أى حكم انتهائى - أيما كانت

المحكمة التى أصدرته - فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز

قوة الشئ المحكوم به سواء أرفع بهذا الدفع الاخير أم لم يرفع به .

مادة ١٢ - لا يقبل الطعن بطريق النقض في حكم غيابي مادام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزاً

مادة ١٣ - الطعن بطريق النقض لا يوقف التنفيذ .

مادة ١٤ - ميعاد الطعن بطريق النقض ثلاثون يوماً من تاريخ اعلان الحكم الحضورى أو الحكم الغيابي الصادر في المعارضة أو من التاريخ الذي تصبح فيه المعارضة غير مقبولة فيما يختص بالأحكام الغيابية .

مادة ١٥ - يحصل الطعن بتقرير يكتب في قلم كتاب محكمة النقض والابرام ويوقع عليه من المحامي المقبول أمامها الموكل من الطالب . ويشتمل التقرير - علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم ومجالات اقامتهم - على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وتفصيل للاسباب التي اتى عليها الطعن . فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه كان باطلا .

ولا يجوز التمسك بعد ذلك بسبب من أسباب النقض غير التي فصلت في التقرير - ومع ذلك فالاسباب المبينة على النظام العام يمكن التمسك بها في أى وقت - وللمحكمة أن تأخذ بها من تلقاء نفسها .

مادة ١٦ - يجب على الطاعن أن يودع مبلغ الف قرش اذا كان الحكم صادراً من محكمة استئناف أو ٥٠٠ قرش اذا كان الحكم صادراً من محكمة ابتدائية أو جزئية ، كفالة يحكم بمصادرتها اذا رفض الطعن أو اذا لم يقبل .

ولا يقبل قلم الكتاب تقريراً بالطعن اذا لم يصحب بإيداع هذه الكفالة .

مادة ١٧ - في الخمسة عشر يوماً التالية للتقرير المنصوص عليه في المادة ١٥ يجب على الطالب أن يعان الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه الطعن ضدهم والا كان الطعن باطلا . ويكون هذا الاعلان بورقة من أوراق المحضرين وبالأوضاع العادية .

مادة ١٨ - يجب على الطاعن أن يودع في قلم كتاب محكمة النقض والابرام في ميعاد عشرين يوماً على الأكثر من تاريخ الطعن الاوراق الآتية :

(١) أصل ورقة اعلان الطعن الى الخصوم .

(٢) صورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه .

(٣) مذكرة مكتوبة بشرح أسباب الطعن المفصلة في التقرير وعند الاقتضاء المستندات

المؤيدة له .

مادة ١٩ - اذا بدا للمدعى عليه في النقض أن يقدم دفعاءً ، فعليه أن يودع في قلم الكتاب مذكرة مكتوبة مشفوعة بالمستندات التي يرى لزوماً لتقديمها وذلك في ميعاد ثلاثين يوماً من تاريخ اعلان الطعن مع زيادة مواعيد المسافة عند الاقتضاء .

فان فعل ذلك كان لرافع النقض أيضاً في مدة خمسة عشر يوماً من انتهاء الميعاد المذكور أن يودع في قلم الكتاب مذكرة بالرد .

وفي حالة تعدد المدعى عليهم في النقض فلكل منهم بحسب الاحوال أن يودع في ميعاد الخمسة عشر يوماً المذكور مذكرة بالرد على المذكرة المقدمة من المدعى عليهم الآخرين .
فاذا استعمل رافع النقض حقه في الرد كان للمدعى عليهم أن يودعوا في ميعاد خمسة عشر يوماً أخرى ملاحظتهم بكتابة على ذلك الرد .

مادة ٢٠ - يجوز للمدعى عليه قبل انقضاء الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة السابقة أن يدخل في الدعوى أى خصم في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، لم يعلن بالنقض من رافعه .

ويكون ادخاله في الدعوى بأن يعلنه بالطعن بورقة من أوراق المحضرين وبالأوضاع العادية .
والخصم الذي أدخل في الدعوى أن يودع في قلم كتاب محكمة النقض والابرام في ميعاد ثلاثين يوماً من تاريخ اعلانه بالدخول فيها مذكرة كتابية بدفاعه مع ما يرى لزوماً لتقديمه من المستندات .
وفي هذه الحالة لا تسري مواعيد الرد المنصوص عليها في الفقرات الثانية والثالثة والرابعة من المادة التاسعة عشرة الا بعد انقضاء ميعاد الثلاثين يوماً المذكور .

مادة ٢١ - لكل من كان خصماً في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ولم يعلنه رافع النقض بالطعن أن يدخل في الدعوى أمام محكمة النقض والابرام ليطلب الحكم برفض الطعن .
ويكون دخوله بإيداع مذكرة كتابية في قلم الكتاب قبل انقضاء الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة التاسعة عشرة .

مادة ٢٢ - يجب أن يودع من كل مذكرة من مذكرات الخصوم نسختان موقع عليهما من أحد محامي محكمة النقض والابرام كما يجب ان تقدم المستندات التي يبرزها الخصوم تأييداً لمذكراتهم بموجب حافظة موقع عليها أيضاً من أحد محامي محكمة النقض والابرام

مادة ٢٣ - تلاحظ نيابة محكمة النقض والابرام أن تكون الاجراءات المنصوص عليها في المواد ١٥ وما يليها مرعية .

مادة ٢٤ - بعد انقضاء المواعيد المنصوص عليها في المادتين ١٩ و ٢٠ يرسل قلم الكتاب القضية الى النيابة العمومية لتضيف اليها مذكرة كتابية بأقوالها .
ثم يحدد رئيس المحكمة الجلسة التي تنظر فيها الدعوى

مادة ٢٥ - يخطر قلم الكتاب محامي الخصوم بورقة علم خبر بتاريخ الجلسة التي تحدد على الوجه السابق ذكره .

ويعد جدول الجلسة قبلها بخمسة عشر يوماً على الأقل و يبقى معلقاً كل المدة المذكورة في قلم كتاب محكمة النقض والابرام .

مادة ٢٦- لا يؤذن الخصوم أن يحضروا شخصياً أمام محكمة النقض والابرام من غير محام معهم .
وليس للخصوم الذين لم يودع باسمهم مذكرة كتابية الحق في أن ينيبوا عنهم محامياً في الجلسة .
ولا يجوز إبداء أسباب شفوية في الجلسة غير الأسباب التي أدلى بها الخصوم في المذكرات الكتابية المودعة في القضية .

فاذا لم يحضر محامون بالجلسة يفصل في القضية بموجب أوراق الاجراءات الكتابية .
مادة ٢٧ - لا يقبل من الخصوم أوراق أو مذكرات بعد المواعيد المحددة في المواد ١٨ و ١٩ و ٢٠ و ٢١

على أنه يجوز للمحكمة استثناء أن ترخص للحامي الخصوم بإيداع مذكرات تكميلية اذا رأت بعد اطلاعها على القضية في الجلسة أنه لا غنى عن ذلك . وفي هذه الحالة تؤجل القضية الى جلسة أخرى وتحدد المواعيد التي يجب ايداع تلك المذكرات فيها .

مادة ٢٨ - تفصل المحكمة في الطعن بعد سماع محامي الخصوم والنيابة العمومية . وتكون النيابة آخر من يتكلم .

وتنطبق في القضايا المرفوعة الى محكمة النقض والابرام قواعد الاجراءات المنصوص عليها في المواد ٨١ و ٨٢ و ٨٣ و ٨٥ و ٨٦ و ٨٧ و ٨٨ و ٨٩ و ٩٠ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية كما تنطبق فيها أيضاً القواعد الخاصة بالأحكام بقدر ما تكون هذه القواعد أو تلك متفقة مع نصوص هذا القانون .

مادة ٢٩ - اذا قُبلت محكمة النقض والابرام الطعن المقدم اليها فتتخذ الحكم المطعون فيه كله أو بعضه وتفصل قانوناً في المصاريف .

فاذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفته لقواعد الاختصاص فتقتصر على الفصل في مسألة الاختصاص وعند الاقتضاء تحيل الخصوم الى الجهة المختصة . فان كان قد نقض لغير ذلك من الاسباب فتحيل القضية الى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم هذه المحكمة فيها من جديد اذا طلب ذلك منها الخصوم . وفي هذه الحالة يتحتم على المحكمة التي أحيت اليها القضية أن تتبع حكم محكمة النقض والابرام في المسألة التماثلية التي فصلت فيها هذه المحكمة ، ويجب ألا يكون من ضمن أعضاء المحكمة التي أحيت اليها القضية أحد من القضاة الذين اشتركوا في اصدار الحكم المطعون فيه .

ومع ذلك اذا حكمت المحكمة بنقض الحكم لمخالفته للقانون أو لخطأ في تطبيقه أو في تأويله وكانت الدعوى صالحة للحكم فيها جاز للمحكمة أن تطلب الدعوى المذكورة وتحكم فيها .

مادة ٣٠ - إذا قضت محكمة النقض والابرام بعدم قبول الطعن أو برفضه فتحكم على رافع النقض بالمصاريف وبمصادرة مبلغ الكفالة . وإذا رأت أن الطعن أريد به الكيد فلها أن تحكم عليه بتعويض المدعى عليه في النقض .

مادة ٣١ - يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها .

وان لم يتنقض الحكم المطعون فيه إلا في جزء منه فيبقى الحكم نافذاً فيما يتعلق بالاجزاء الأخرى ما لم تكن هذه الاجزاء ذاتها مترتبة على الجزء المنقوض .

مادة ٣٢ - لا تجوز المعارضة في الأحكام الغائية التي تصدر من محكمة النقض والابرام .

ولا يقبل الطعن بطريق التماس إعادة النظر في أحكام محكمة النقض والابرام .

مادة ٣٣ - تلغى المادة ٣٧١ مكررة من قانون المرافعات الأهلى فى المواد المدنية والتجارية .

مادة ٣٤ - يجوز لمحكمة النقض والابرام منعقدة بهيئة جمعية عمومية أن تعدل مواعيد الاجراءات المنصوص عليها فى هذا الفصل ما عدا المواعيد المنصوص عليها فى المادتين ١٤ و ١٧ .

ويجوز لها أيضاً أن تحدد مواعيد للاجراءات الميينة فى الفصل المذكور والتي لم يحدد لها مواعيد فى هذا القانون .

وتكون قرارات الجمعية العمومية الصادرة طبقاً لهذه المادة نافذة بعد التصديق عليها بقرار من وزير الحقانية ونشره بالجريدة الرسمية .

الفصل الرابع

النقض فى المواد الجنائية

مادة ٣٥ - يضاف الى المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات الفقرة الآتية :

« ويجوز فى جميع الأحوال الطعن بطريق النقض فى أحكام آخر درجة الصادرة فى مسائل الاختصاص لعدم ولاية المحاكم الأهلية بدون انتظار صدور الحكم فى الموضوع وفى هذه الحالة يترتب على رفع النقض إيقاف كل إجراء »

مادة ٣٦ - يجب على رافع الطعن عدا أعضاء النيابة العمومية ايداع مبلغ خمسمائة قرش صاغ كفالة يحكم بمصادرته اذا لم يقبل الطعن أو إذا رفض .

ولا يقبل قلم الكتاب تقريراً بالطعن اذا لم يصحب بايداع هذه الكفالة .

ولا يطبق هذا النص على من يحكم عليه ببقوة مقيدة للحرية .

مادة ٣٧ - يجوز لمحكمة النقض والابرار في مواد الجنج وفي المواد المنصوص عليها في القانون الصادر بتاريخ ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ أن تحكم بغرامة لا تزيد على خمسمائة قرش صاغ على المحكوم عليه ببقوة مقيدة للحرية اذا لم يقبل طعنه أو اذا رفض .

مادة ٣٨ - يجوز لمحكمة النقض والابرار أن تحكم بالمصاريف كلها أو بعضها على المحكوم عليه اذا لم يقبل طعنه أو اذا رفض .

الفصل الخامس

في رد مستشارى محكمة النقض والابرار وفي مخصصتهم

مادة ٣٩ - تعدل المادة ٣٢٨ من قانون المرافعات الأهلى في المواد المدنية والتجارية كما يأتى :
« المادة ٣٢٨ - اذا طلب رد جميع قضاة محكمة الاستئناف أو بعضهم بحيث لم يبق من عددهم ما يكفي للحكم في ذلك فترفع مسألة الرد والدعوى الأصلية اذا قبل ذلك الرد الى محكمة النقض والابرار .
مادة ٤٠ - يضاف الى قانون المرافعات الأهلى في المواد المدنية والتجارية مادة جديدة بعد المادة ٣٢٨ تكون المادة ٣٢٨ مكررة ونصها كالاتى :

« المادة ٣٢٨ مكررة - اذا طلب رد أحد مستشارى محكمة النقض والابرار فتفصل فيه انتهاياً الدائرة التى لا يكون المستشار المطلوب رده عضواً فيها ولا يقبل طلب الرد اذا كان موجهاً ضد محكمة النقض والابرار بأكملها أو دائرة بأكملها .

مادة ٤١ - يضاف الى قانون المرافعات الأهلى في المواد المدنية والتجارية مادة جديدة بعد المادة ٦٦٤ تكون المادة ٦٦٤ مكررة ونصها كالاتى :

« المادة ٦٦٤ مكررة - اذا كانت العريضة المحكوم بقبولها حاصلة في حق أحد مستشارى محكمة النقض والابرار فتحال القضية الى دوائر المحكمة المذكورة مجتمعة .

الفصل السادس

في تعريف الرسوم أمام محكمة النقض والابرار

مادة ٤٢ - يؤخذ في المواد المدنية والتجارية أمام محكمة النقض والابرار رسم ثابت قدره ٤٠ قرشاً صاغاً عن كل ورقة أصلية أو صورة ورقة من أوراق المحضرين أو قلم الكتاب و ٢٠ قرشاً صاغاً عن كل ورقة من المذكرات المكتوبة التى تودع بقلم الكتاب .

وهذا بخلاف المصاريف القضائية الواجب تحصيلها على يد المحكمة التي ترفع اليها القضية بناء على إحالة محكمة النقض والابرار .

مادة ٤٣ - يؤخذ في المواد الجنائية رسم ثابت قدره ٢٠ قرشاً صاغاً عن كل ورقة من أوراق المحضرين أو قلم الكتاب سواء في مواد الجنايات أو الجنح أو المخالفات .

مادة ٤٤ - تعدل المادة ٥٦ من الأمر العالي الصادر في ٧ أكتوبر سنة ١٨٩٧ الخاص بالرسوم القضائية في المحاكم الاهلية كما يأتي :

المادة ٥٦ - تسلم العريضة المذكورة في المادة السابقة الى لجنة مؤلفة من اثنين من قضاة محكمة النقض والابرار أو من قضاة محكمة الاستئناف أو المحكمة الابتدائية على حسب الاحوال ومن أحد أعضاء النيابة العمومية .

الفصل السابع

أحكام وقتية

مادة ٤٥ - لا تسرى أحكام المادة ٢ الخاصة بالشروط الواجب توفرها فيمن يعين من القضاة والموظفين مستشاراً بمحكمة النقض والابرار عند أول تشكيل لها .

مادة ٤٦ - الدعاوى المنظورة الآن أمام الدوائر المجتمعة بمحكمة الاستئناف تعاد الى الدائرة التي كانت مرفوعة لها لتحكم فيها ما عدا الدعاوى التي تمت فيها المرافعة وأجلت لاصدار الأحكام قبل العمل بهذا القانون فيصدر الحكم فيها من الدوائر المجتمعة .

مادة ٤٧ - يمتد ميعاد رفع الطعن المنصوص عليه في المادة ١٤ الى ثلاثين يوماً بعد نشر جدول المحامين المقبولين أمام محكمة النقض والابرار في الجريدة الرسمية بالنسبة للأحكام المعلنة قبل العمل بهذا القانون التي لم يمض عليها وقت نشره الميعاد المنصوص عليه في المادة ١٤ وكذلك بالنسبة للأحكام المعلنة بعد نشره .

والى أن ينشر الجدول المذكور يجوز لمحكمة النقض والابرار منعقدة بهيئة جمعية عمومية أن تدخل على الاجراءات والمواعيد المنصوص عليها في هذا القانون التعديلات التي تراها لازمة لحسن سير العدالة .

مادة ٤٨ - قضايا النقض في المواد الجنائية المنظورة عند بدء العمل بهذا القانون تميلها النيابة العمومية من تلقاء نفسها الى محكمة النقض والابرار الجديدة بالحالة التي تكون عليها .

والمحامون الذين يكونون قدموا في تلك القضايا التقرير بالظن أو أسبابه يقبلون بصفة استثنائية للمرافعة فيها أمام محكمة النقض والابرار .

وتحصل الرسوم القضائية عليها طبقاً للمادة ١٣ من التعريفة المصدق عليها بالأمر العالى الصادر فى ٧ أكتوبر سنة ١٨٩٧ وذلك على حسب نوع الدعوى ان كانت جنحة أو جناية .

الفصل الثامن

أحكام عمومية

مادة ٤٩ - يستبدل فى جميع نصوص القوانين المعمول بها بعبارة « محكمة الاستئناف الأهلية منعقدة بهيئة محكمة نقض وابرار » وعبارة « محكمة استئناف مصر منعقدة بهيئة محكمة نقض وابرار » العبارة الآتية : « محكمة النقض والابرار »

مادة ٥٠ - تستبدل فى المادة ٢٤١ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى المعدلة برسوم القانون الصادر بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٢٦ بعبارة « محكمة استئناف مصر » العبارة الآتية : « محكمة النقض والابرار »

مادة ٥١ - يجوز لوزير الحفانية بناء على طلب رئيس محكمة النقض والابرار أن يندب من مستشارى محاكم الاستئناف من يشتغلون موقفاً بمحكمة النقض والابرار .

ويجوز له أيضاً عند الضرورة بناء على عرض كل من رئيس محكمة النقض والابرار ورئيس محكمة استئناف مصر أن يندب من مستشارى محكمة النقض والابرار من يشتغلون موقفاً بمحكمة استئناف مصر .

مادة ٥٢ - تطبق أحكام القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٢٩ على مستشارى محكمة النقض والابرار .

وتؤلف اللجنة المنصوص فيه عليها من رئيس المحكمة ووكيلها وخمسة من مستشاريها تنتخبهم الجمعية العمومية كل سنة كما تنتخب أيضاً عدداً كافياً من الأعضاء الدائمين .

مادة ٥٣ - على وزير الحفانية تنفيذ هذا القانون ويعمل به بعد خمسة عشر يوماً من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

صدر بسرائى عابدين فى ١٤ ذى الحجة سنة ١٣٤٩ (٢ مايو سنة ١٩٣١)

فؤاد

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

سماعيل صدقى

وزير الحفانية

على ماهر

مذكرة ايضاحية

لمشروع المرسوم بقانون بإنشاء محكمة نقض وإبرام

يرمى مشروع القانون المرافق لهذه المذكرة الى أن يستحدث في النظام الحالي للمحاكم الأهلية محكمة نقض وإبرام يكون من اختصاصها النظر في الطعون التي ترفع بطريق النقض في المواد الجنائية طبقاً للمادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات ، وكذلك في الطعون بطريق النقض في المواد المدنية والتجارية طبقاً لأحكام مشروع هذا القانون .

في تأليف محكمة النقض والإبرام

تؤلف محكمة النقض والإبرام من دائرتين تختص إحداها بنظر المواد المدنية والتجارية والأخرى بنظر المواد الجنائية .

ولكي تتمكن محكمة النقض والإبرام من أداء وظيفتها في جعل قضاء المحاكم مستقراً ، كان من الضروري أن يتمكن القضاة من التخصص في أحد هذين النوعين من القضايا ، وللوصول الى هذه الغاية اقترح بعضهم ان يكون تخصيص القضاة للدائرة المدنية أو للدائرة الجنائية بصفة تشبه أن تكون مستديمة ، وذلك بموجب مرسوم التعيين أو بموجب مرسوم آخر يصدر عند صدور ذلك المرسوم ، ولكنه رثى من الأفضل - توفيقاً بين ميول القضاة واستعدادهم الشخصي وبين مصادفات الخلوف في المصائب وعمل على إيجاد شيء من المرونة في قاعدة التخصيص - أن يترك الأمر لمحكمة النقض والإبرام نفسها فتتقضى فيه وهي منعقدة بهيئة جمعية عمومية .

ويرأس كل من رئيس المحكمة ووكيلها الدائرتين حسب تخصص كل منهما ،

وقد رثى أنه يكفي أن تصدر أحكام محكمة النقض والإبرام من خمسة قضاة إذ كانت أحكام محكمة الاستئناف يصدرها ثلاثة قضاة فقط ، ولأنه لم يثبت قط أن الاستكثار من الآراء فرق حد معين من شأنه أن يقلل من احتمال الخطأ . على أن الاكثار من عدد القضاة في المحكمة يزيد في صعوبة فحص القضايا والمداولة فيها .

وقد رثى من المفيد أن يشترط فيمن يعين مستشاراً بمحكمة النقض والإبرام ألا تقل سنه عن ٤٥ سنة وأن تتوفر فيه شروط أخرى تضمن أنه حائز للخبرة القضائية الكافية أو المران الطويل في القانون (المادة ٢) . ولاستكمال نظام محكمة النقض والإبرام قد رتب المواد الثالثة والرابعة والخامسة - بطريق التعديل لقانون الماشات الملكية ولائحة ترتيب المحاكم الأهلية - أحكاماً تتعلق بالحد الأقصى للسن

وبعدم قابلية المستشارين للعزل ، وتأديب رجال القضاء . وفيما يختص بهذه المسألة الأخيرة أدخل المشروع تغييراً يذكر على النظام المعمول به الآن . فالمادة ٥١ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تنص على أن تأديب قضاة المحاكم الأهلية يختص بمحكمة الاستئناف التابعة لها تلك المحاكم . وتأديب قضاة كل محكمة استئناف يختص بالمحكمة نفسها مشكلة في هيئة جمعية عمومية ، والمادة ٥٢ تنص على أنه إذا قدمت لمجلس التأديب بمحكمة الاستئناف دعوى على أحد قضاة المحاكم الابتدائية يلزم أن يضم إليه عند رؤيتها والحكم فيها اثنان من قضاة محكمة ابتدائية .

والراجح إذا أخذ بظاهر عبارة المادة ٥١ أن اللائحة أرادت إيجاد تمييز في تشكيل مجالس التأديب حسبما يكون القاضي المحال الى مجلس التأديب قاضياً بالمحاكم الابتدائية أو مستشاراً بمحاكم الاستئناف فجعلت الجمعية العمومية بمحكمة الاستئناف مختصة بنظر قضايا تأديب المستشارين وجعلت محكمة الاستئناف (أى إحدى دوائرها) مختصة بنظر قضايا تأديب القضاة على أن يضم الى الدائرة في هذه الحالة الأخيرة القاضيان المنصوص عليهما في المادة ٥٢ من لائحة ترتيب المحاكم الصادرة في سنة ١٨٨٣ وفي المادة ٤٤ من اللائحة الداخلية الصادرة في سنة ١٨٨٤

غير أن المحاكم - مستندة فيما يظهر على أحكام هذه اللائحة الأخيرة - جرت على مبدأ توحيد تشكيل المجلس سواء بالنسبة للمستشارين أم للقضاة بل أصبح لهؤلاء مزية أن يضموا الى الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف القاضيين المشار اليهما بالمادة ٤٤ من اللائحة الداخلية .

أما وقد أنشئت محكمة النقض والابرار فان مشروع القانون - التزاماً للطريقة التي جرى عليها العمل من توحيد هيئة السلطة التأديبية لجميع رجال القضاء وقياساً على النظام المعمول به في فرنسا - قد اتخذ الحل الوحيد الممكن في هذه الحالة اذ جعل سلطة التأديب بالنسبة لجميع رجال القضاء من قضاة ومستشارين بمحاكم الاستئناف ومستشارين بمحكمة النقض والابرار من اختصاص هذه المحكمة الأخيرة بمجتمعة في هيئة جمعية عمومية .

وبهذه المناسبة عدلت أحكام التأديب وجعلت مطابقة للأحكام المتبعة في المحاكم المختلطة (المواد ١٣٩ - ١٤٨ من لائحة الاجراءات العمومية) وفي فرنسا (المادة ٣٤ من دكريتو ١٣ فبراير سنة ١٩٠٨ ودكريتو ٢٨ يونيو سنة ١٩١٠) وفي بلجيكا المادة ٤١ من دكريتو ٣٠ مارس سنة ١٨٠٨) فجعل لرؤساء جميع المحاكم حق الرقابة والاشراف على المستشارين والقضاة بمحاكمهم لان رئيس المحكمة بحكم مركزه وخبرته واتصاله المباشر بالقضاة يكون أقدر على بذل النصيح والارشاد لهم ، وفوض اليهم تبعاً لذلك تنبيه قضاة محاكمهم غير أنه لم يعد لهذا التنبيه صفة العقوبة التأديبية بل هو معتبر بمجرد إجراء اداري . وهذه السلطة مخولة لرؤساء المحاكم المختلطة (بالمواد ١٣٩ - ١٤٢ من لائحة الاجراءات العمومية) ولرؤساء المحاكم في فرنسا وفي بلجيكا (بالمادة ٤٩ من القانون الصادر في ٢٠ ابريل سنة ١٨١٠) .

ووضحت اجراءات التأديب الواردة في المادة ٤٣ من لائحة الاجراءات الداخلية وبقي لمحكمة النقض بهيئة جمعية عمومية حق تولى الدعوى بنفسها والفصل فيها بلا طلب من أحد .

ومع أن بعض الشرائع يجيز إيقاف القاضي المحال على مجلس التأديب فقد رثى عدم اتباع ذلك اكتفاء بما ينسنى للوزارة من تصرف ادارى في شأنه حتى يعرض الأمر على مجلس التأديب فيقرر ما يراه من الاجراءات .

في النيابة العمومية امام محكمة النقض والابرار

لقد رثى في المشروع إيجاب سماع أقوال النيابة العمومية إذ لا شك في ان حضورها أمام أعلى هيئة قضائية - متكلمة بأسم القانون - يعد ضماناً جليلاً للعدل لاستيفاء بسط المسائل أمام تلك الهيئة . وفي البلاد الأوروبية التي لها نظام قضائي شبيه بنظامنا بلجيكا وفرنسا وإيطاليا يجب دائماً سماع النيابة العمومية في القضايا التي ترفع الى محكمة النقض والابرار .

وقد يجوز التساؤل عما اذا لم يكن ثمة وجه لانشاء نيابة خاصة بمحكمة النقض والابرار على مثال ما هو متبع في بعض تلك البلاد كفرنسا مثلاً، غير أنه بعد انعام النظر في هذه المسألة رثى أن الاسهل والابسط عدم تعديل النظام الحالي الذي يقضى بأيجاد نيابة عمومية واحدة بالقطر كله . وفي فرنسا توجد لدى كل محكمه من محاكم الاستئناف نيابة عمومية تحت ادارة نائب عمومي ، وهذه النيابةات مستقلة الواحدة عن الاخرى وتابعة لوزير الحقانية مباشرة . أما عندنا فثمة عدة وحدة النيابة وهذه الوحدة مزايها ومن اختصاصات النائب العمومي الآن الطعن بطريق النقض في المواد الجنائية فلا وجه لعدم العهد اليه أيضاً بأن يكون خصماً منضمّاً في الطعون في المواد المدنية والتجارية ، ولاجل ألا تكون هذه الوظيفة شكائية محضة يجب ان يخصص أحد رجال النيابة ليقوم بالعمل أمام الدائرة المدنية لمحكمة النقض والابرار . ويحسن أيضاً ان يخصص آخر لاداء هذه الوظيفة في المواد الجنائية . وقد نص في المشروع على ان يقوم بتأدية وظيفة النيابة أمام محكمة النقض والابرار أحد الافوكاتية العموميين أو أحد رؤساء النيابة ، وغنى عن البيان أن للنائب العمومي أن يجلس بنفسه في أى الدائرتين متى رأى لزوماً لذلك .

ومن جهة أخرى قد بحثت وزارة الحقانية عما اذا كان يحسن ان يؤذن للنائب العمومي بالطعن أمام محكمة النقض والابرار في أحكام محاكم الاستئناف إذا رأى أنه قد وقع فيها خطأ قانوني جسيم ولو لم يرفع أحد من الخصوم نقضاً عنها ، وعلى هذه الطريقة يجري العمل عليها في بلجيكا وفرنسا ويسمونها الطعن أمام محكمة النقض والابرار في مصلحة القانون . وهذا الطعن لا يترتب عليه أى أثر سوى أنه يسمح للمحكمة العليا بالفصل نظرياً في نقطة قانونية لارشاد المحاكم في قضاياها . وتسير

الاجراءات الخاصة بهذا الطعن أمام المحكمة بدون تدخل الخصوم الذين حضروا في الدعوى الاصلية ولا يكون لحكم محكمة النقض والابرار في هذه الحالة أى تأثير على تنفيذ الحكم المنقوض وانما يسجل فقط في سجل المحكمة التى أصدرت الحكم الطعون فيه .

ومع ما فى هذا النظام من الفائدة فان الوزارة رأت أنه يحسن الآن ان لا يثقل كاهل محكمة النقض والابرار بعمل يمكن القول بأنه نظرى . واذا رؤيت فى المستقبل ضرورة لذلك فمن السهل حينئذ اصدار قانون جديد يأذن للنيابة العمومية بالطعن أمام محكمة النقض والابرار لمصلحة القانون

فى المحامين أمام محكمة النقض والابرار

ان نظام المحاماة أمام محكمة النقض والابرار مسألة بالغة فى الدقة ، وقد يتبادر للذهن فى هذا الشأن حلان هما على طرفى تقيض : الاول ان المحامين المقبولين أمام محكمة الاستئناف يقبلون جميعاً أمام محكمة النقض والابرار ؛ والثانى ان تقتصر المحاماة على هيئة خاصة محصورة العدد ، غير ان القاعدة التى ترخص لجميع المحامين المقبولين أمام محكمة الاستئناف بالحضور عن الخصوم أمام محكمة النقض والابرار يجب استبعادها لأنه لا اختيار فيها ولكى يأتى انشاء محكمة النقض والابرار بالنتائج التى تنتظرها منها البلاد فإنه من الضرورى حتما ان يكون المحامون الذين سيشترون مع المحكمة فى درس مشكلات المسائل القانونية العويصة مختصين بقدر ما حتى تكون الدعوى قبل رفع النقض قد درست بواسطة فقيه ذى خبرة لا يرفع النقض الى المحكمة الا اذا كانت النقطة القانونية التى يثيرها تستحق بحثاً على يد أعلى هيئة قضائية فى البلاد . وهذا البحث الدقيق المرغوب فيه جداً قبل رفع النقض - لكى لا تزحم جداول المحكمة بالطعون التى لا فائدة منها أو التى ترفع دون ترو - لا يكون ممكناً الا اذا حتم القانون على الخصوم ألا ينيبوا عنهم أمام محكمة النقض الا محامياً من ذوى الخبرة القانونية الكافية التى تسمح لهم بالقيام بهذه المهمة خير قيام . ويظهر فضلاً عن ذلك أنه لا يوجد بلد يعمل فيه بالنظام الذى يقتضى بوحدة المحاماة أمام محاكم الاستئناف ومحكمة النقض والابرار .

أما الحل الذى يرمى الى انشاء هيئة خاصة من عدد محصور من بين المحامين ففيه كثير من الصعوبات سواء من وجهة انتقاء هؤلاء المحامين أم من وجهة علاقات تقاباتهم بالنقابات الاخرى .

فأزاء هذه الصعوبات رأت من الاصول فى مهنة قواها الحرية ان يكتفى بتحتيم شروط الخبرة والتمرين وان يعدل عن كل فكرة ترمى الى تحديد العدد . وقد جعل المشروع اشتغال المحامى أمام محكمة الاستئناف سبع سنوات شرطاً لازماً لقبوله للرافعة أمام محكمة النقض والابرار . ولهذه المحكمة أن تقدر بعد ذلك ما اذا كان هذا الاشتغال فعلياً وكافياً للدرجة التى تؤهلها للرافعة أمامها أو لا ، وما اذا كان لم يكن هناك موانع أخرى تمنع قبول الطلب .

وبهذه الطريقة يكون باب القبول أمام محكمة النقض والابرار مفتوحا لكل محام اشتغل أمام محكمة الاستئناف سبع سنوات ولكن يجب ان يكون قبوله مبنيا على ما بذله من جهد وما اكتسبه من خبرة مما تتولى أعلى هيئة قضائية في البلاد تقديره .

في التقصم في المواد المدنية والتجارية

لا يحسن في بدء الامر أن تكون الطعون بطريق النقض كثيرة في المواد المدنية والتجارية . اذ يجب ألا ترحم محكمة النقض والابرار منذ أول عهدها بعدد كبير من تلك الطعون . لذلك نص في المشروع (المادة ٩) مبدئيا على ألا يقبل الطعن بطريق النقض الا في الاحكام الصادرة من محاكم الاستئناف ، واذن تكون الاحكام الاتهامية الصادرة من المحاكم الجزئية والاحكام الصادرة من المحاكم الكلية في قضايا استئناف الاحكام الجزئية غير قابلة للطعن أمام محكمة النقض والابرار وقد يكون في هذا التضييق شيء من المضار من حيث توحيد قضاء المحاكم . ولكنه تضييق تدعو الضرورة اليه في البدء حتى تتمكن المحكمة الجديدة من السير في طريقها قبل ان تتوسع في أعمالها . ومع ذلك رثي ان يستثنى من هذه القاعدة أحكام المحاكم الكلية الصادرة في استئناف الاحكام الجزئية متى كانت متعلقة بالاختصاص أو بقضايا وضع اليد . وذلك لان مسائل اختصاص القاضى الجزئى ما كانت لتعرض قط على محكمة النقض والابرار لو كانت الاحكام التى تفصل فيها استئنافا لا يقبل الطعن فيها أمام هذه المحكمة . ولا يخفى ان هناك مصالحة كبرى في ان تختص محكمة النقض والابرار بالفصل في جميع المسائل المتعلقة باختصاص القضاء في كل درجاته . أما قضايا وضع اليد فان مالها من الاهمية بالنسبة الى الخصوم وما تثيره من النقط القانونية الدقيقة يبرر احوالة الاحكام التى تصدرها فيها المحاكم الابتدائية على محكمة النقض والابرار (ويلاحظ ان أحكام القاضى الجزئى المختلط في هذه المواد تستأنف أمام محكمة الاستئناف رأسا) .

وقد حصر الطعن بطريق النقض في أحكام محاكم الاستئناف في ثلاث حالات فقط :

(الاولى) اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله .

وقد اتخذ المشروع لبيان هذه الحالة هذه الألفاظ إذ كانت هى بذاتها التى تستعمل فى كتب الفقه وأحكام المحاكم الفرنسية للدلالة على نوع الخطأ القانونى الذى يميز النقض . فيجب أولا ان يكون الحكم بنى على الخطأ القانونى . فاذا ذكر أى اعتبار خطأ فى خبثية من حيثياته دون ان يبنى عليه منطوق الحكم فلا يكون ذلك سببا للطعن فى الحكم بطريق النقض . ثم انه يجب ان تكون مخالفة القانون واقعة على نصه أو على روحه (خطأ فى التأويل) أو أن تكون خطأ فى تطبيقه . أما ما يجب أن يفهم من كلمة « القانون » فان المشروع أهمله عمداً حتى تتولى محكمة النقض والابرار

نفسها لتحديد المعنى المقصود من هذه الكلمة هنا . ومن الواضح ان هذه الكلمة لا تشير الى القوانين التي يتسق لها هذا الوصف وحدها أى الاوامر الصادرة من السلطة التشريعية بل الى كل أمر يصدر من السلطة المختصة وتنشأ عنه حقوق . على ان محكمة النقض والابرام سنسترشد في هذا الصدد بقضاء محاكم النقض والابرام في بلجيكا وفرنسا وإيطاليا حيث تسنى لها في كثير من الاحيان أن تحدد المعنى المقصود من كلمة « القانون » لان عبارة « مخالفة القانون » (Violation de la loi, ou Contravention à la loi) واردة في تشريع هذه البلدان الثلاثة للدلالة على أهم سبب من الاسباب التي تميز الطعن بطريق النقض .

(الثانية) اذا وقع في الحكم بطلان جوهري .

(الثالثة) اذا وقع في الاجراءات بطلان أثر في الحكم .

ويقصد بالاحكام الأحكام القطعية ، أما الأحكام التمهيدية فقط والأحكام التحضيرية فلا يجوز أن يرفع عنها طعن مستقل . ولكن اذا كان الحكم قد فصل في دفع فرعى أو موضوعى وقضى في نفس الوقت باجراء تحقيق فيجوز أن يرفع عنه طلب نقض لانه لا يكون حينئذ مجرد حكم تمهيدى بل هو يحوى حكما قطعيا أيضا .

وعدا هذه الحالات التي تميز الطعن بطريق النقض تجب الإشارة هنا الى أن المادة (٣٥٢) من قانون المرافعات تميز على سبيل الاستثناء استئناف الأحكام الانتهاية الصادرة من محاكم أول درجة . ولكن هذا الاستئناف المنصوص عليه في (المادة ٣٥٢) ليس في الحقيقة الا حالة خاصة من حالات النقض . ولذلك ينبغي ادخاله أيضاً ضمن اختصاص محكمة النقض والابرام . غير أن هذا الطعن بحسب مانص عليه في المادة ٣٥٢ لا يمكن رفعه عن حكم صادر من محكمة الاستئناف حيث يكون التناقض حاصل بين حكيم من محاكم الاستئناف أو بين حكم صادر من محكمة الاستئناف وحكم سابق له صادر من محكمة ابتدائية وحائز لقوة الشيء المحكوم به . وذلك عملاً بالقاعدة المعروفة بأن لا استئناف للحكم الاستئنافي . ولهذا يجب لرفع الحكم الاخير الى محكمة أعلى من التي أصدرته أن ينص أيضاً على جواز ذلك . وبناء عليه نقلت المادة ١١ من المشروع حكم المادة ٣٥٢ المذكورة مع التوسع فيه .

وتنص المادة ١٢ على ألا يقبل الطعن بطريق النقض في حكم غيابي حيث كان الطعن فيه بطريق المعارضة جائزاً . وهذه هي القاعدة العامة في الأحكام الغيابية ، فحيث كانت المعارضة ممكنة لا يقبل أى طعن بطريق آخر .

وتنص المادة ١٣ على أن الطعن بطريق النقض لا يوقف التنفيذ . وهذه أيضاً قاعدة من

القواعد المقبولة على وجه العموم في مسائل الطعن بطريق النقض ، والفرض منها ألا يجعل هذا الطعن وسيلة من وسائل التسوية والمطل .

أما المادة ١٤ والفقرة الأولى من المادة ١٥ فالفرض منهما تعيين ميعاد الطعن بطريق النقض والشكل الذي يجب أن يحصل النقض بمقتضاه .

وتنص الفقرة الثانية من المادة ١٥ على قاعدة أنه لا يجوز بعد التقرير بالنقض التمسك أمام محكمة النقض والابرار بأسباب غير التي فصلت في التقرير . وقد رُئي من الضروري النص على هذه القاعدة . ولو أنه لا يؤخذ بها في الاجراءات الفرنسية ورغم مخالفتها للأحكام الخاصة بالاستئناف في المادة ٣٦٩ من قانون المرافعات الاهلى . ذلك أنه في الاجراءات الفرنسية يجرى تحقيق الطعن أمام دائرة العرائض *Chambre des Requetes* في اجراءات تسبق المرافعات الحضورية التي تتم أمام الدائرة المدنية . فليس هناك اذن من حرج في الترخيص لرافع النقض بالتمسك في أثناء المرافعات الحضورية بأسباب غير التي فصلها في عريضته . وذلك لأن هذه الاسباب الجديدة ، التي يمكن لرافع النقض أن يتمسك بها ، سواء أكان في المذكرة التفصيلية التي يقدمها تأييداً لعريضته ، أم في الجلسة نفسها تعلن الى الخصم هي والاسباب المبينة في العريضة في آن واحد متى بدء دور المرافعات الحضورية أمام الدائرة المدنية . فالخصم المرفوع ضده النقض يمكنه حينئذ أن يجيب عليها كلبادفة واحدة في مذكرة الدفاع التي يودعها بدوره . أما الاجراءات المنصوص عليها في هذا المشروع فلا تشمل مرحلتين كما هو الحال في قانون المرافعات الفرنسي بل تقضى بتقديم القضية مباشرة الى الدائرة المختصة باصدار الحكم . لذلك يتعين اجتناب كل مفاجأة في أثناء المرافعة الحضورية .

ومن جهة أخرى فإن التيسير الذي أتت به المادة ٣٦٩ من قانون المرافعات من حيث أجازتها للمستأنف أن يتمسك أمام المحكمة الاستئنافية بأسباب غير التي ذكرها في عريضة استئنافه يبرره أن المحكمة الاستئنافية هي محكمة ثانی درجة فقط ، وقد يجوز أن يكون المستأنف لم يتهياً له ، في الميعاد الذي حدده القانون لاعلان عريضة استئنافه ، الوقت الكافي لاستدراك كل أسباب الاستئناف . أما في النقض فلا يمكن القول بأن الخصم الذي يرى رفع نقض عن الحكم الاستئنافي لا يعرف في الوقت الذي يرفع فيه النقض الاسباب التي يريد التمسك بها للطعن في ذلك الحكم . فلاجل تمكن من رفع النقض ضده وتمكين النيابة العمومية من درس القضية باعتناء (والاول مطالب بدفع النقض ويجوز أن يكون لدى الثانية وجوه لدفعه أيضاً) يجب أن تكون كل الاسباب التي يبنى رافع النقض طعنه عليها معروفة قبل الجلسة وأن يكون قد شرحها وقدم عنها تفصيلاً دقيقاً .

وهذه القاعدة مقررة بالفعل في المواد الجنائية (المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات) مع ان الميعاد المحدد فيه لرفع النقض أكثر من الميعاد المقترح في المواد المدنية . فلا داعي إذن للعدول

عن تلك القاعدة في المواد المدنية . على أنه قد رثى من الضروري عدم الأخذ بها متى كان السبب مبنياً على النظام العام ، فإن من غير المقبول أن يكون نقض الحكم واجباً لسبب متعلق بالنظام العام كعدم الاختصاص مثلاً ثم لا تستطيع محكمة النقض والابرار أن تأخذ بهذا السبب في أى وقت ومن تلقاء نفسها . وهذا الحق مسلم به في فرنسا لمحكمة النقض والابرار . ومتى كان للمحكمة أن تثير من تلقاء نفسها أسباب النقض المتعلقة بالنظام العام فليس ثمت وجه لحرمان رافع النقض - من حق إثارتها هو أيضاً .

وتوجب المادة ١٦ على الطاعن أن يودع كفالة يحكم بمصادرتها اذا لم يقبل الطعن او اذا رفض وهذا الايداع مفيد لانه يضع حداً للطعون التي قد ترفع بدون تروء وهو قيد مقرر في القانون الفرنسى

وفي المواد ١٨ الى ٢٧ تفاصيل الاجراءات المتعلقة بايداع المستندات ومذكرات الخصوم على وجه يمنع ضياع وقت المحكمة في اعداد القضايا لجمالها صالحة للحكم فيها . وكذلك فيها تفاصيل الاجراءات المتعلقة بالجلسة . والقاعدة في محكمة النقض والابرار أن الاجراءات يجب أن يكون معظمها كتابياً فعلى المحامين أن يفصلوا أسباب الطعن وما لديهم من الأدلة في مذكرات كتابية تودع قبل الجلسة التي يترافع فيها في القضية . وفي هذه الجلسة يدلى المحامون ببعض البيانات الشفوية عن الادلة التي شرحوها في مذكراتهم الكتابية (المادة ٢٦) .

وفيما عدا الحالة الغالبة التي يقتصر فيها على تبادل المذكرات بين رافع النقض والمدعى عليه فيه رثى من المفيد النص في المادة ١٩ من المشروع عن الحالة التي يبدو فيها لرافع النقض أن يرد على مذكرة المدعى عليه وكذلك عن الحالة التي يكون المدعى عليه فيها أكثر من واحد حيث يجوز ان تكون مصالحهم متعارضة . كما رثى تحديد المواعيد الخاصة بتبادل المذكرات في الحالتين .

وقد خول للمحكمة بالمادة ٣٤ سلطة تعديل مواعيد الاجراءات التحضيرية في الدعوى بقرارات تصدرها الجمعية العمومية وتنشر في الجريدة الرسمية بعد التصديق عليها من وزير الحقانية . وهذا مبدأ جديد في التشريع المصرى أخذ عن النظام الانكليزى ، ويتفادى به من قوانين في مواد الاجراءات البسيطة التي تكون المحكمة أقدر على تقديرها وأسرع في تقريرها .

أما فيما يختص بإعلان الطعن فإن مشروع القانون فضل تخويل رافع النقض الحرية في تعيين الخصوم الذين يريد ادخالهم في الدعوى دون الزامه بإعلان الطعن الى جميع الخصوم الذين كانوا في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وهذا المنهج أكثر مطابقة لمبادئ قانون المرافعات المصرى . ولما كان من المفيد إيجاد وسيلة تغنى عن ضرورة وضع نظام لتحضير القضايا أمام محكمة النقض والابرار تحقيقاً لمراعاة الاجراءات المنصوص عليها في المواد ١٨ وما يليها على مثال النظام المعمول به لتحضير القضايا في المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف ، ذلك النظام الذي لا يتفق مع

طبيعة المهمة التي نيط بمحكمة النقض والابرام القيام بها ولا مع نوع عمل تلك المحكمة ، فقد رُئي انه يكفي تكليف النيابة العمومية ملاحظة استيفاء هذه الاجراءات ولا سيما انها اجراءات سهلة بسيطة في النظام القائم على حرية رافع النقض . وقد دل العمل في فرنسا على ان تدخل النيابة العمومية وان لم يكن القانون قد نص عليه عندهم ، يكفي عادة لاستدراك ما يقع من الخطأ أو الإهمال في هذه الاجراءات .

على ان المذهب الذي سار عليه المشروع في تحويل رافع النقض الحرية في اعلانه الى من يختارهم من الخصوم قد يمكن ان يكون فيه شيء من المضار بسبب ما يقع من التعسف أو سوء القصد من جانب بعض رافعي النقض فانهم بسبب عدم اعلانهم الطعن الى بعض الخصوم الذين كانوا في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه قد يضرون بمصالح هؤلاء الخصوم ، فتلحق لهذا الضرر نص المشروع على أنه يجوز للمدعي عليه ان يدخل في الدعوى الخصوم المذكورين . ونظم كذلك مواعيد تبادل المذكرات في هذه الحالة (المادة ٢٠) كما أنه أجاز لهؤلاء الخصوم الدخول في الدعوى وحدد الميعاد الذي يجوز لهم فيه ذلك (المادة ٢١)

ولم ينص في المشروع على النقض الفرعي ، إذ رُئي أنه ليس من المرغوب فيه أن تسهل للخصم الذي لم ير لزوماً للطعن في الحكم من تلقاء نفسه طريقة الطعن فيه بصفة فرعية بمناسبة طعن رفعه غيره . فاذا كان لذلك الخصم أسباب شخصية تحمله على الطعن في الحكم الاستثنائي فليرفع عنه نقضاً بصفة أصلية . وهذا الطعن يضم بالضرورة الى الطعن الاول جمعاً لكل الاجراءات التي تنشأ عن قضية معينة وتوحيداً لها . ويفصل فيه في الوقت الذي يفصل فيه في الطعن الاول .

وتنص المادة ٢٨ على ضرورة سماع أقوال النيابة العمومية . كما تنص أيضاً على أن جميع القواعد الموضوعية في قانون المرافعات بشأن المرافعة والجلسات وبشأن الأحكام تنطبق في القضايا المرفوعة الى محكمة النقض والابرام بقدر ما تكون هذه القواعد متفقة مع نصوص هذا القانون . غير أنه قد استثنى من هذه القواعد حكم (المادة ٩٥) التي تشرح بتقديم مذكرات وأوراق ما دامت القضية في المداولة بشرط سبق اطلاع الخصم الآخر عليها . فان المادة ٢٧ من المشروع تحتوي بعكس ذلك على فقرة تمنع تقديم أوراق أو مذكرات بعد المواعيد المحددة في المواد ١٨ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ الا في الحالة الاستثنائية التي ترى فيها المحكمة بعد اطلاعها على القضية في الجلسة أن ترخص للخصوم بإيداع مذكرات تكميلية . وليست النيابة العمومية في قضايا النقض المدنية سوى خصم منظم يتكلم باسم القانون ، فمتى أبدت النيابة طلباتها التي تكون قد دونتها في مذكرة كناية مودعه في ملف القضية وجب أن يقلل باب المرافعة نهائياً ولا يجوز أن تسمع أقوال أي خصم آخر .

وتبين المادة ٢٩ ما يجب على محكمة النقض والابرام عمله . فهي لا تفصل في الوقع بل اذا

قبلت الطعن تنقض الحكم وتحيل القضية الى المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض لاعادة الحكم فيها . والطريقة الجارية العمل بها في فرنسا وإيطاليا هي أن تحيل محكمة النقض والابرام القضية على محكمة أخرى من درجة المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه . ولكن لما كان لا يوجد في القطر المصري الا محكمتا استئناف فقد رُئي أنه ليس من السهل عملياً السير على الطريقة المذكورة بل قرر المشروع احالة القضية على نفس محكمة الاستئناف التي صدر منها الحكم المنقوض . ولكنه اجتناباً لأن تفصل هذه المحكمة في القضية على الوجه الذي فصلت بموجبه في المرة الأولى نص في المشروع على أنه يتحتم عليها أن تتبع حكم محكمة النقض والابرام في المسألة القانونية التي فصلت فيها . هذه المحكمة . وقد رُئي من الضروري ايضاً لأجل أن يكون لهذه القاعدة كل ما يجب لها من الأثر أن ينص على أن لا يكون من ضمن أعضاء المحكمة التي أحييت عليها القضية اخيراً (أى أعضاء الدائرة) أحد من القضاة الذين اشتركوا في اصدار الحكم المنقوض .

ومن المعلوم أن العمل في فرنسا جار على خلاف ذلك فان المحكمة التي تحال عليها القضية هناك حرة في أن تفصل فيها كما ترى . فاذا طعن من جديد بطريق النقض لنفس الأسباب في الحكم الذي تصدره تلك المحكمة في القضية المحالة عليها اجتمعت حينئذ جميع دوائر محكمة النقض والابرام للفصل في الطعن . وحتى صدر حكم هذه المحكمة من دوائرها المجتمعة بتنقض الحكم الثاني ايضاً لنفس الأسباب التي من أجلها تنقض الحكم الأول وجب حينئذ فقط على المحكمة التي تحال عليها القضية هذه المرة أن تتبع في حكمها حكم محكمة النقض والابرام .

ولم تر وزارة الحفانية أن هناك محلاً للسير على هذه الطريقة الطويلة فانها وان كانت قائمة على أساس منح القضاة أوفر قسط من الاستقلال يعيها كثيراً أنها تؤخر أمد الفصل في القضايا تأخيراً يزيد عن حد المعقول .

واذا كان الحكم المطعون فيه قد تنقض لمخالفته قواعد الاختصاص فتحيل المحكمة الخصوم على الجهة المختصة اذا كانت هذه الجهة محكمة من المحاكم الأهلية . أما اذا كان الحكم قد تنقض لعدم اختصاص المحاكم الأهلية بالنسبة للقضية كأن ترى محكمة النقض والابرام أن القضية داخلية في اختصاص محكمة مختلطة أو محكمة شرعية أو مجلس ملى أو محكمة قنصلية فتقتصر حينئذ المحكمة على تنقض الحكم بدون أن تفصل في مسألة المحكمة التي يجب رفع الدعوى أمامها .

وتقتصر محكمة النقض والابرام ايضاً على تنقض الحكم عند ما ترى أن المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه قد تجاوزت حدود سلطتها أى أصدرت قراراً غير داخل في اختصاص السلطة القضائية . ففي هذه الحالة تكون المسألة مسألة عدم اختصاص ايضاً .

أما اذا تنقض الحكم لأسباب غير عدم اختصاص المحاكم الأهلية فيجب على محكمة النقض

والإبرام أن تحيل القضية على المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه . وقد لا تكون في بعض الأحوال حاجة لهذه الاحالة وخصوصاً متى كان الحكم الصادر من محكمة النقض والإبرام بالفصل في المسألة القانونية قد حسم النزاع نهائياً لعدم وجود مسائل قانونية أخرى أو مسائل تتعلق بالوقائع يحتاج إلى الفصل فيها . ففي هذه الحالة ، ونظراً لأن الاحالة لا يترتب عليها إلزام الخصوم ولا قلم الكتاب بتقديم القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المتقوض ، يجوز للخصوم أن يكتفوا إذا شاؤوا بحكم محكمة النقض والإبرام ولا سيما أن عبارة « إذا طلب ذلك الخصوم » تدل على أن الخصوم أن يسلكوا في هذا الشأن على حسب تقديرهم وطبقاً لمصالحهم .

ومع ذلك أجاز للمحكمة في حالة واحدة أن تفصل في الموضوع إذا كانت الدعوى صالحة للحكم فيها وذلك متى نقض الحكم المطعون فيه لسبب مخالفته للقانون أو لخطأ في تطبيقه أو في تأويله . حيث تراهي لوزارة الحفانية أنه يجوز ترك هذا الخيار لمحكمة النقض والإبرام في هذه الحالة . وتنص المادة ٣٠ على ما يترتب في حالة الحكم برفض الطعن . فتقضى بالإلزام رافع النقض بالمصاريف وبمصادرة الكفالة وتجهز الحكم عليه بتعويض للمدعى عليه إذا رأت أن الطعن أريد به الكيد .

وتنص المادة ٣١ على النتائج التي تترتب على نقض الحكم بالنسبة إلى الإجراءات السابقة لصدور الحكم بالنقض فإن كان هذا الحكم صادراً بنقض جميع الحكم المطعون فيه (وهذه هي الحالة التي ستحدث غالباً لأنه يندر أن يفصل حكم واحد في مسائل منفصلة ومستقلة الواحدة عن الأخرى بدرجة تسمح بنقضه في جزء منه فقط) فإن أثره لا ينحصر في إلغاء الحكم المطعون فيه بل يتعداه إلى جميع الإجراءات اللاحقة له إذا كان الحكم المتقوض قد اتخذ أساساً لها . وقد كان من الضروري النص على ذلك صراحة في القانون إذ كان الطعن بطريق النقض لا يوقف التنفيذ وكان من الجائز أنه بينما تكون القضية منظورة أمام محكمة النقض والإبرام يكون الخصوم سائرين في إجراءات نزع الملكية أو غيرها من الإجراءات المبينة على الحكم المطعون فيه .

فإن لم ينقض الحكم المطعون فيه إلا في جزء منه بقي نافذا فيما يتعلق بالاجزاء الأخرى ما لم تكن هذه الاجزاء ذاتها مترتبة على الجزء المتقوض . فيلغى في هذه الحالة كله كما لو كان قد نقض بأجمعه

والمادتان ٣٢ و ٣٣ ليستا بحاجة لتعليل . فالأولى تمنع كل طعن في أحكام محكمة النقض والإبرام لأنه ينبغي أن تنتهي القضية نهائياً متى فصلت فيها أعلى سلطة قضائية في البلاد . وإن كان بعض الخصوم قد تغيب فوزرهم على أنفسهم . أما الثانية فأنها تلغى (المادة ٣٧١ مكررة من قانون المرافعات) التي كانت تنظم انعقاد محكمة الاستئناف في هيئة دوائر مجتمعة إذ لم يعد لزوم ذلك بعد إنشاء محكمة نقض وإبرام .

في النقص في المواد الجنائية

ترك المشرع أحكام النقض في المواد الجنائية على حالها وإنما أضيفت الى المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات فقرة جديدة تميز للمتهم ان يرفع نقضاً عن الاحكام الصادرة في الاختصاص دون انتظار صدور الحكم في الموضوع متى كان الدفع به مبنياً على عدم ولاية المحاكم الاهلية فقط . وقد جرى قضاء المحاكم الى الآن على أن الطعن بطريق النقض لا يصح رفعه عن الحكم الصادر في الاختصاص الا اذا رفع في الوقت ذاته عن الحكم الصادر في الموضوع . ولكن من الواضح أنه اذا كانت المحكمة غير مختصة بنظر القضية لعدم الولاية فمن الاوفق اجازة رفع طعن مستقل في هذه الحالة . وان يجعل موقفاً للاجراءات الابتدائية كيلا نحكم محكمة غير مختصة أصلاً بعقاب جنائي ينفذ قبل ان تفصل محكمة النقض والابرار في أمر اختصاصها .

وقد دلت التجربة على اسراف المحكوم عليهم في استعمال حق الطعن في المواد الجنائية حيث كثرت الطعون غير المسببة وكثرت الطعون المبنية على أسباب تتعلق بالموضوع .

لذلك رأت تدارك هذا الاسراف بفرض كفالة تودع عند رفع النقض عن أحكام صادرة بغرامة وفي الدعاوى المدنية الملحقة بالدعاوى الجنائية ومثل هذا النظام متبع في فرنسا . انما استثنى من ايداع الكفالة كل محكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية ولكنه أجاز للمحكمة في مواد الجنيح والجنايات الحالة على محاكم الجنيح بمقتضى قانون ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ ان تحكم بغرامة على رافع الطعن اذا حكم برفض طعنه أو بعدم قبوله وتبين للمحكمة أن لم يكن لديه أى مسوغ مقول يبرر رفع الطعن . وهذا النظام مقرر في ايطاليا (بالمادة ٦٥٦ من قانون تحقيق الجنايات) .

في رد المستشارين وفي مختصاتهم

تعديل المادة (٣٩) المادة (٣٢٨) من قانون المرافعات الاهلى وذلك بأن جعلت محكمة النقض والابرار مختصة في الحكم في طلبات الرد التي قد توجه ضد جميع مستشارى محكمة الاستئناف أو ضد عدد كبير منهم . وكان الحكم في هذه الطلبات من اختصاص محكمة مخصوصة .

وتنظم المادتان ٤٠ و ٤١ الاجراءات المتعلقة برد مستشارى محكمة النقض والابرار ومختصتهم . وقد نص في المشروع على أن طلب الرد تفصل فيه الدائرة التي لا يكون المستشار المطلوب رده عضواً فيها ، وعلى أنه اذا كانت عريضة الخصامة المحكوم بقبولها حاصلة في حق أحد مستشارى المحكمة المذكورة أحييت القضية على دوائر المحكمة المذكورة مجتمعة .

في تعريف الرسوم

تبين المادتان ٤٢ و ٤٣ الرسوم التي تؤخذ أمام محكمة النقض والابرار . ولما كانت هذه المحكمة لا تفصل في الموضوع في المواد المدنية والتجارية الا في أحوال نادرة فقد رأت من الأصواب عدم فرض رسوم نسبية . انما فرض المشروع رسماً ثابتاً قدره ٤٠ قرشاً عن كل ورقة أصلية كانت أو صورة من أوراق المحضرين أو قلم الكتاب ، و ٢٠ قرشاً عن كل ورقة من المذكرات المكتوبة التي تودع بالمحكمة وذلك استناداً الى القواعد الموضوعية في لائحة تعريف الرسوم القضائية بشأن الطلبات غير القابلة لتقدير قيمتها .

أما اذا رفعت القضية من جديد أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض على أثر صدور الحكم بأحالتها اليها فيترتب طبعاً على رفعها تحصيل رسوم جديدة طبقاً لأحكام لائحة التعريف كأن القضية ترفع للمرة الأولى أمام المحكمة الاستئنافية .

وفي المواد الجنائية تبلغ قيمة الرسم الجارى تحصيله الآن ٥ قروش أو ١٠ قروش أو ١٥ قرشاً حسبما تكون الجريمة مخالفة أو جنحة أو جناية وقد رأت من المصلحة رفع هذا الرسم الى ٢٠ قرشاً في قضايا النقض بدون تمييز بين أنواعها لأنها كلها تعرض على محكمة النقض والابرار .

وأجازت المادة ٤٤ المعافاة من الرسوم اذا أثبت الطالب فقره كىلا يحرم الفقراء من الالتجاء الى طلب النقض اذا كانت لديهم أسباب وجيهة .

في الأوامر الوقفية

تنظم المادة (٤٥) كيفية تعيين المستشارين الذين تؤلف منهم محكمة النقض والابرار وقت انشائها .

وتنص المادة (٤٦) على كيفية التصرف في الدعاوى المنظورة لدى الدوائر المجتمعة بمحاكم الاستئناف بعد الغاء العمل بها .

وتجيز المادة (٤٧) مد ميعاد رفع النقض في أى دعوى الى ثلاثين يوماً بعد نشر جدول المحامين المقبولين أمام محكمة النقض والابرار . وذلك لأن القانون يشترط في المادة (١٥) امضاء محام مقبول لدى محكمة النقض والابرار على التقرير برفع الطعن فيستنى بذلك للخصوم اختيار المحامين من بين المقبولين أمام المحكمة .

وهذا المد ينتهى بنشر أول جدول للمحامين ولا يتكرر كلما أضيف الى الجدول أسماء جديدة . ومع ذلك فمراجعة لما يهتمل أن يطرأ فى الفترة السابقة على نشر هذا الجدول قد فوض لمحكمة النقض والابرار منعقدة بهيئة جمعية عمومية أن تعدل كافة المواعيد والاجراءات الواردة فى هذه القانون على الوجه الذى تراه محققاً للعدالة فى كل حالة تعرض لها فيجوز مثلاً أن تأذن بتقديم تقرير بأسباب النقض فى قضية من محام لم يقرر بعد أمامها وقرارات الجمعية العمومية فى هذا الصدد لا تكون نافذة إلا بعد التصديق عليها من وزير الحفانية طبقاً للمادة (٢٦) من لائحة الاجراءات الداخلية للمحاكم الأهلية .

وتنظم المادة (٤٨) كيفية التصرف فى قضايا النقض فى المواد الجنائية المرفوعة قبل العمل بهذا القانون فتحيلها الى المحكمة الجديدة وتسمح للمحامين الذين تولوا تقديم الطعن أو تقديم أسبابه بالمرافعة فيها لدى محكمة النقض والابرار .

فى الأعظم العمومية

أجيز بالمادة ٥١ لوزير الحفانية ندب مستشارى محاكم الاستئناف للعمل فى محكمة النقض والابرار وندب مستشارى محكمة النقض والابرار للعمل فى محكمة استئناف مصر .

والغرض من ذلك تسهيل التعاون فى الأعمال بين مستشارى محكمة النقض والابرار ومستشارى محكمتى الاستئناف لما بينهما من الاتصال وفى ذلك أيضاً ضمان لمصلحة العمل اذا زاد فى محكمة أو قل فى أخرى . وفيه رعاية للاقتصاد خصوصاً فى بدء انشاء محكمة النقض والابرار اذ لن يكون لدى الدائرة المدنية بها عمل لمدة غير قصيرة .

وتنظم المادة (٥٢) بالنسبة الى مستشارى محكمة النقض والابرار لجنة منهم كاللجنة المشكلة بمحكمة استئناف مصر بمقتضى القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٢٩ للنظر فى حالة من يصبح منهم غير أهل لأداء وظيفته .

وقد استوجبت نصوص هذا المشروع ادخال تعديلات على المواد ١ و ٤٥ و ٤٨ من لائحة الاجراءات الداخلية للمحاكم الأهلية الصادرة فى ١٤ فبراير سنة ١٨٨٤ والغاء المواد ٤٣ و ٤٤ و ٤٩ منها لتكون أحكامها متوافقة مع الأحكام الواردة فى هذا المشروع . واستوجبت أيضاً ادخال تعديلات على أحكام لائحة المحاماة أمام المحاكم الأهلية الصادرة فى سنة ١٩١٢ من شأنها إيجاب تمثيل المحامين المقبولين أمام محكمة النقض والابرار فى مجلس النقابة وحضر انتخاب النقيب والوكيل فيهم

القاهرة فى ٢٦ ابريل سنة ٩٣١

وزير الحفانية

على ماهر

مرسوم بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٣١

بتعديل بعض مواد من لائحة الاجراءات الداخلية للمحاكم الأهلية

نحن فؤاد الأول ملك مصر

بعد الاطلاع على أمرنا رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠

وعلى الأمر العالى الصادر فى ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ بترتيب المحاكم الأهلية .

وعلى القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ بإنشاء محكمة نقض وإبرام

وعلى الأمر العالى الصادر فى ١٤ فبراير سنة ١٨٨٤ الخاص بلائحة الاجراءات الداخلية للمحاكم الأهلية .

وبناء على ما عرضه علينا وزير الحقانية ، وموافقة رأى مجلس الوزراء .

رسمنا بما هو آت

مادة ١ - تعدل المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ١٤ فبراير سنة ١٨٨٤ المشار اليه
انفاً كما يأتى :

مادة ١ - تقرر أقدمية قضاة المحاكم الابتدائية ومحكم الاستئناف ومحكمة النقض والإبرام على
حسب تعيين كل منهم فى وظيفته ما لم يوجد نص يخالف ذلك ويكون ترتيب محلاتهم فى المواسم
والاحتفالات والجلسات العلنية والجمعيات العمومية باعتبار الأقدمية متى كانوا من درجة واحدة فإن
كان تاريخ تعيين قاضين أو أكثر واحداً تقرر الأقدمية على حسب ترتيب التعيين .

ومع ذلك يجوز لوزير الحقانية أن يحدد أقدمية قضاة المحاكم الابتدائية المعينين من خارج
الكادر القضائى بقرار يصدر وقت تعيينهم بحسب مدة خدماتهم فى المصالح الأخرى أو بحسب
تاريخ قيد أسمائهم بجدول المحامين .

وبالنسبة لقضاة المحاكم الابتدائية الذين عينوا قبل العمل بهذا القانون من خارج الكادر
القضائى تحدد أقدميتهم فى درجاتهم بحسب الشروط السابقة ويصدر بذلك قرار من مجلس الوزراء
بناء على ما يعرضه وزير الحقانية .

مادة ٢ - تلغى المواد ٤٣ و ٤٤ و ٤٩ من الأمر العالى المشار اليه الصادر فى ١٤ فبراير سنة ١٨٨٤

مادة ٣ - تعدل المادتان ٤٥ و ٤٨ من الامر العالى المذكور كما يأتى :

مادة ٤٥ - يجب على من يتولى رئاسة الجمعية العمومية لمحكمة النقض والابرام ان يصدر عند الاقتضاء أمراً بالتنبيه على من أقيمت عليه الدعوى التأديبية بالحضور فى ميعاد خمسة أيام بالاتل وان يخبره أيضاً بموضوع الدعوى فإن كانت الدعوى التأديبية مقامة من النائب العمومى أو من القائم مقامه تعلن ورقة الطلب المقدمة منه الى ذى الشأن فيها .

مادة ٤٨ - يجب أن يكون الحكم مشتملاً على الاسباب المبنى عليها وهو موضوعاً عليه إفضاء كل من القضاة الذين حضروا فى الجمعية العمومية وأن يصدر فى جلسة علانية فى يوم انتهاء المرافعة أو فى الجلسة التى تعقد بعده اذا اقتضى الحال ذلك .

مادة ٤ - على وزير الحقانية تنفيذ هذا القانون ويعمل به بعد خمسة عشر يوماً من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية ما

صدر بمرأى طابدين فى ١٤ ذى الحجة سنة ١٣٤٩ (٢ مايو سنة ١٩٣١)

فؤاد

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقى

وزير الحقانية

على ماهر

— ٥ = ٥ —

مرسوم بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٣١

بتعديل لائحة المحاماة أمام المحاكم الأهلية

نحن فؤاد الأول ملك مصر

بعد الاطلاع على أمرنا رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠ ،

وعلى القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ الخاص بلائحة المحاماة أمام المحاكم الأهلية ،

وبناء على ما عرضه علينا وزير الحقانية ، وموافقة رأى مجلس الوزراء ،

رسمنا بما هو آت :

مادة ١ - تعدل أحكام المواد ٤١ - فقرة أولى - و ٤٢ و ٤٨ و ٥٠ من القانون نمرة ٢٦ سنة ١٩١٢ الخاص بلائحة المحاماة أمام المحاكم الاهلية المشار اليها كما يأتى :

مادة ٤١ فقرة أولى - يؤلف مجلس النقابة من خمسة عشر محامياً ينتخب منهم ثلاثة من المحامين الذين تقل مدة اشتغالهم بالمحاماة عند الانتخاب عن عشر سنين والاثنى عشر الباقون من بين المحامين الذين تزيد مدة اشتغالهم بالمحاماة عند الانتخاب عن عشر سنين ، ويجب أن يكون من بين هؤلاء ستة على الأقل من المحامين المقيدين بالجدول الخاص بمحكمة النقض والابرار .

مادة ٤٢ - ينتخب النقيب ووكيله من بين المحامين المقيدين بالجدول الخاص بمحكمة النقض والابرار وتنتخبهما الجمعية العمومية كل سنة من بين أعضاء مجلس النقابة عقب تجديد انتخاب أعضائه مباشرة .

مادة ٤٨ - يجب التصديق من الجمعية العمومية لمحكمة النقض والابرار على اللائحة الداخلية للنقابة وعلى كل ما يطرأ بعد ذلك عليها من التعديلات .

مادة ٥٠ - يعين مجلس النقابة لدى كل محكمة استئناف غير محكمة استئناف القاهرة ولدى كل محكمة ابتدائية يكون مركزها في بلدة لا توجد فيها محكمة استئناف ثلاثة من المحامين المقبولين للمرافعة أمام محكمة استئناف والمقيمين في دائرة محكمة الاستئناف أو المحكمة الابتدائية المذكورة ليقوموا مقامه في كل ما اختص به بمقتضى اللائحة الداخلية للنقابة .

مادة ٢ - على وزير الحقانية تنفيذ هذا القانون ويعمل به من التاريخ الذى تبدأ محكمة النقض والابرار العمل فيه ما

صدر بمرأى ما بين فى ١٥ ذى الحجة سنة ١٣٤٩ (٢ مايو سنة ١٩٣١)

فؤاد

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقي

وزير الحقانية

على ماهر

محكمة النقض والابرارام

قرار

قررت الجمعية العمومية لمحكمة النقض والابرارام بمجلسها المنعقدة في يوم الاربعاء ٢٠ مايو سنة ١٩٣١ الموافقة على ما يأتي :

أولاً - متى تقدمت طلبات من محامين لقيد أسمائهم بمجدول محكمة النقض وقررت الجمعية قبول مائة على الأقل من مقدميها تسعون من المقيمين بالجهات التابعة لدائرة اختصاص محكمة استئناف مصر وعشرة من المقيمين بالجهات التابعة لدائرة اختصاص محكمة استئناف أسبوط وجب اخطار النقابة بأسمائهم ونشر الجدول المتضمن لتلك الأسماء في الجريدة الرسمية . ويكون هؤلاء المحامون وخدمهم هم المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض ولعمل التقارير في المواد المدنية والتوقيع عليها ويضاف اليهم طبعاً من قد يقبل طلب قيده من المحامين فيما بعد .

ثانياً - تسهلاً على خصوم الدعاوى يكون لكل محام مقبول لدى محكمة الاستئناف الحق في عمل تقارير الطعون في المواد المدنية وذلك الى أن ينشر الجدول المشار اليه في الفقرة السابقة ويمضي ثلاثون يوماً بعد نشره حتى يصل علمه الى الكافة وإذ ذاك لا يقبل للعمل الا المحامون المقرررون لدى محكمة النقض . على الأيمس ذلك مطلقاً بما ورد في الفقرة الأولى من المادة ٤٧ من المرسوم بقانون الخاص بإنشاء المحكمة من امتداد ميعاد رفع الطعن الى ما بعد نشر الجدول بالنسبة للأحكام المعلنة قبل نشر القانون ولم يمض عليها الميعاد المنصوص عليه في المادة ١٤ من هذا المرسوم . ولا بالنسبة للأحكام المعلنة بعد نشره . فكل تلك الأحكام يقبل فيها الطعن طبعاً في المواعيد الواردة بالفقرة المشار اليها وإنما المقصود بهذا القرار هو الطعون في الأحكام التي لم يمض عليها ميعاد المادة ١٤ وقت نشر القانون والتي أعلنت بعد نشره ويريد أربابها عملها قبل نشر الجدول فهذه هي وحدها التي تقرر امكان حصولها من المحامين المقبولين لدى محكمة الاستئناف بلا شرط ولا قيد أي في أي وقت أرادوا الى أن يمضي ثلاثون يوماً من تاريخ نشر الجدول على أن تلك الطعون يجب أن تراعى فيها باقي أحكام المادة ١٥ وأحكام ما بعدها من القانون ؟

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد الثامن

صحيفة

٧٨٧ الخطوات الاولى في المحاماة (المحاضرة التي القاها الاستاذ محمد نجيب الغرايلي باشا تقيي المحامين)
٧٩٨ حق امتياز المؤجر وأمتعة الزوجة . للأستاذ عزيز خانكي بك

الامم

مواد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
	١ - قضاء محكمة النقض والابرار			
٣٢١ ع - ١ و ٢	١ - اعتراف . في غير مجلس القضاء . حرية القاضي في الأخذ به - ٢ - قلع . اتلاف . الفارق بين الفقرتين او ٣ من المادة ٣٢١ ع . بيانه	٩٣٠ ديسمبر ٤	٨٠٤	٤١١
٢٢٨ ع .	١ - زنا . أدلته . التشدد فيها . الصورة الفوتوغرافية . ليست مكاتب أو أوراق - ٢ - جرائم العرض والشرف . قبول الأدلة فيها مع التحرج الشديد . قاعدة درء الحدود بالشبهات - ٣ . المطلقة طلقه بآنة صغرى . اقضاء العدة . زوال الزوجية	» » ١١	٨٠٥	٤١٢
٢٢٩ ع . تج	اخلال بحق الدفاع . اطلاع المحكمة على أوراق مضمومة . في أثناء حجز القضية للحكم . بدون اطلاع المتهم ومناقشته . يبطل للحكم	» » ١١	٨٠٨	٤١٣
١٧٦ و ١٧٥ تج	حكم . ضد متهم بالبراءة وبالتعويض . غير مانع له من الاستئناف	» » »	٨٠٨	٤١٤
١٨٣ ع .	١ - دفع . ابدائه أمام المحكمة الجزئية . عدم التمسك به استئنافاً . مسقط للحق فيه قضاء . ٢ - استعمال . عقود مزورة . جريمة مستمرة .	» » »	٨٠٩	٤١٥

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد الثامن

مواد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
	تابع قضاء محكمة النقض والابرار			
١٠٤١	١ جنسية. اكتسابها. بالنسبة للمستقبل. لا أثر رجعي لها - ٢. محاكمة المتهم. امام السلطة التي كان ينتمى اليها. حسب جنسيته. اعادة محاكمة أمام السلطة الأخرى. قبل نفاذ الحكم. جوازها	١١ ديسمبر ١٩٣٠	٨١٠	٤١٦
٢٠٢ ع و ١٧٢ تج. ١٥٠ و ١٥٢ مد.	مسئولية. مشتركة. بين المجنى عليه والسائق. خطأ المجنى عليه أوضح. غير مانع من تقدير التعويض.	» » ٢٥	٨١٢	٤١٧
١٠٤٢	١ - رشوة. الاعتراف بها. غير محدد له زمن أو جهة. تحقق فائدته. عند حصوله لدى القضاء - ٢ - اعتراف حصوله. لدى جهة التحقيق. الادارية أو القضائية. العدول عنه لدى المحكمة. غير منتج أثره - ٣. راش أو وسيط. اعترافه لغاية قفل باب المرافعة. يعفيه من العقاب - ٤ - اعفاء مترتب على الاعتراف بالرشوة. بدون تقييده بأي قيد زمني أو مكاني أو كفي.	» » »	٨١٤	٤١٨
١٠٤٩ مج	حكم. اقتصار المحكمة على القول بثبوت التهمة من شهادة الشهود. خلوه من الأسباب	» » »	٨١٦	٤١٩
١٨٥ و ٢٢٩ تج	١ - تقرير. عدم تقديمه وعدم تلاوته. مبطل للاجراءات - ٢. تقض. عدم استيفاء الاجراءات. ثبوته. كاف للنقض.	» » »	٨١٧	٤٢٠

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد الثامن

م.ج.	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	مواد القانون
		تابع قضاء محكمة النقض والابرار	
٤٢١	٢٥ ديسمبر ١٩٣٠	القصد الاحتمالي . ماهيته . تعريفه . الضابط العملي بالنسبة له . تحديده قانوناً	١٩٨ ع .
٤٢٢	« « «	المسئولية الجنائية . المسئولية المدنية . التمييز بينهما في المقتضى . أثره بالنسبة للعقاب والتعويض . المسئولية المدنية . أساسها . تطابق الإيرادات على الأيذاء . تضامن المسئولين . النص على أسبابه في الحكم .	١٥٠ ع .
		٢ - قضاء محكمة الاستئناف الأهلية	
٤٢٣	٢٢ « ١٩٣٠	دعوى تزوير مدنية . تنازل . غرامة . لا محل لحكم بها .	٢٩١ م .
٤٢٤	٢٣ « ١٩٣٠	حق القرار . حق المنفعة . تخرب البناء . إهمال صاحبه تجديد . وضع يد النير المدة الطويلة . زوال حق المنفعة مع حق الرقبة	١٩ و ٢٥ و ٢٧ ٧٦ م د
٤٢٥	٢٣ « ١٩٣٠	قوة الشيء المحكوم فيه . حكم جنائي . قضي بالبراءة للشك . عدم تقييد المحاكم المدنية به	١٥١ م د
٤٢٦	٢٣ « ١٩٣٠	استئناف . حكم حضوري . وصفه بأنه غيابي خطأ . رفع الاستئناف بعد انقضاء الميعاد . عدم قبوله	٣٥١ و ٣٥٣ م
٤٢٧	٢٤ « ١٩٣٠	منافع عمومية . جنائية السكة الحديد . عدم جواز تملكها بمضى المدة الطويلة	قانون نزع الملكية — واللائحة السعيدة
٤٢٨	٣٠ « ١٩٣٠	تركة . دينون . استيفاء الديون .	٥٤ م د . ٥٨٣ احوال شخصية

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد الثامن

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام	مواد القانون
٤٢٩	٨٢٧	٣٠ ديسمبر ٩٣٠	تابع محكمة الاستئناف الأهلية
٤٣٠	٨٢٨	٣١ » » ٩٣٠	دعوى استحقاق فرعية. ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها
٤٣١	٨٣٢	» » » ٩٣٠	١- مرض موت . بيع لأجنبي . حكم الشريعة الإسلامية . نفاذه اذا لم يكن فيه غبن أو محاباة ٢- مرض موت . بيع لأجنبي . حكم القانون المدني الأهلي . بيع جدي . لا يأخذ حكم الوصية ٣- مرض موت . بيع لوارث . تحرير العقد باسم غير وارث . تحايل . بطلان المقصد . ٤- مرض موت . بيع . حق الورثة في المطالبة بما زاد عن الثلث . حق الفسخ . حق تركة الثمن . الورثة أصحاب الخيار - ٥ - قيمة التركة يوم البيع . لا يوم الوفاة - ٦ - وصية . تعدد الموصى اليهم . تسجيل . العبرة بالتاريخ العرفي . عدم نفاذ أحكام التسجيل بالنسبة للوصايا .
٤٣٢	٨٣٣	أول يناير ٩٣٨	١- تسجيل . ورقة ضد . وجوب تسجيلها لنقل الحق العيني أو زواله . عسدم تسجيلها . لا يمكن مواجهة الغير بها ولو كان متى النية . الزام شخصي - ٢ - تسجيل . ورقة ضد ثابتة التاريخ . قبل العمل بالقانون الجديد الخاص بالتسجيل . مواجهة الغير بها واثبات سوء نيته .
			تقادم . سقوط الحق بمضي ٣٦٠ يوماً . وجوب التمسك بمحصول الدفع . وحلف اليمين . الاعتراف بعدم التخالص صراحة أو ضمناً . يسقط الحق في التمسك بالدفع .

٦٠٠ مر .

٢٥٥ و ٢٥٦ د .
٢٦٥ و ٢٦٦ كتاب
العدل والانصاف

قانون التسجيل سنة ٩٢٢

٢٠٩ د .

العدد الثامن	فهرست	السنة الحادية عشرة	م	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام	مواد القانون
٤٣٣	٨٣٥	٣١ مارس ١٩٢٩	٣ - قضاء المحاكم الكلية			
٤٣٤	٨٣٧	٢٢ أكتوبر ١٩٣٠	١ - استبعاد قضية من الرول . بمثابة حكم . أثره . جواز استئنافه - ٢ - رسوم . عدم تقديرها بأمر . سقوط حق المطالبة بها بمضى ٣٦٠ يوماً - ٣ - يمين مبنية على سقوط الحق بمضى ٣٦٠ يوماً . يملكها الدائن وحده	٢٢ أكتوبر ١٩٣٠	١ - استبعاد قضية من الرول . بمثابة حكم . أثره . جواز استئنافه - ٢ - رسوم . عدم تقديرها بأمر . سقوط حق المطالبة بها بمضى ٣٦٠ يوماً - ٣ - يمين مبنية على سقوط الحق بمضى ٣٦٠ يوماً . يملكها الدائن وحده	٢١ مد . ٢٤٥٥ مر
٤٣٥	٨٤٠	٨ نوفمبر ١٩٣٠	١ - اختصاص . حكومة . دكرينو سنة ١٨٩٣ استثنائي - ٢ - دعوى ضمان . ضد الحكومة . رفعها أمام المحكمة المنظور أمامها الدعوى الأصلية	٨ نوفمبر ١٩٣٠	١ - اختصاص . حكومة . دكرينو سنة ١٨٩٣ استثنائي - ٢ - دعوى ضمان . ضد الحكومة . رفعها أمام المحكمة المنظور أمامها الدعوى الأصلية	دكرينو ١٨ سنة ١٨٩٣ - ١٤٠ مر
٤٣٦	٨٤٢	٢٤ » »	١ - مهر . عدول عن الخطبة . جواز استرداده . ٢ - مسئولية . خطبة . العدول عنها . سوء استعمال الحق . موجب للتعويض	» »	١ - مهر . عدول عن الخطبة . جواز استرداده . ٢ - مسئولية . خطبة . العدول عنها . سوء استعمال الحق . موجب للتعويض	١١٠ احوال شخصية - ١٥١ مد .
٤٣٧	٨٤٦	٢٦ » »	١ - محلات تجارية . عناصرها المكونة لها . من مادية ومعنوية . مجموعة قانونية واحدة - ٢ - عقار . تابع لمحل تجارى . مباله خاصة . اعتباره تابعاً له - ٣ - وضع يد . دعوى عينية عقارية .	» »	١ - محلات تجارية . عناصرها المكونة لها . من مادية ومعنوية . مجموعة قانونية واحدة - ٢ - عقار . تابع لمحل تجارى . مباله خاصة . اعتباره تابعاً له - ٣ - وضع يد . دعوى عينية عقارية .	٢٩ مر . مادة ١ تجا
٤٣٨	٨٤٨	٢٨ يونيو ١٩٣٠	مرض الموت . اقرار بدين . أثناء هذا المرض باطل	٢٨ يونيو ١٩٣٠	مرض الموت . اقرار بدين . أثناء هذا المرض باطل	٢٥٤ مد . ٥٦٤ احوال شخصية
٤٣٩	٨٤٩	١٨ ديسمبر ١٩٣٠	١ - ايضاء . تعريفه . موضوعه . شروط صحة صدوره - ٢ - وصية . الرجوع عنها . حالاته . شروطه - ٣ - وصية . الرجوع عنها . صراحة .	١٨ ديسمبر ١٩٣٠	١ - ايضاء . تعريفه . موضوعه . شروط صحة صدوره - ٢ - وصية . الرجوع عنها . حالاته . شروطه - ٣ - وصية . الرجوع عنها . صراحة .	١٣٢ و ١٣٦ مد

الستة الحادية عشرة

فهرست

العدد الثامن

مواد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	رقم	صفحة
	تابع قضاء المحاكم الكلية			
	أو دلالة . أحواله - ٤ - تدليس . مفسد للرضا . شروطه - ٥ - تعهدات . فسخها . آثاره . في حالة نفاذ التعهد أو عدم نفاذه			
١٤٧ ع .	حادث . قطار . إيقافه . كاف للعقاب .	« « ٢٢	٨٥٦	٤٤٠
قانون الشفعة م ١٤ و ١٥ و ١٩	١ - شفعة . اظهار الرغبة . في ذات اعلان الدعوى . جوازه - ٢ - اعلان الشفعة . حصوله في بحر ١٥ يوماً للمشتري . وبعد هذه المدة للبائع صحته - ٣ - شفعة . الاعلان . عدم قيده في بحر المدة . بطلانه - ٤ - سقوط الحق في الشفعة . الدفع به . جوازه في أية حالة	٢٢ ديسمبر ١٩٣٠	٨٥٧	٤٤١
٤٣ مد . قانون الترع والجسور سنة ٨٩٤	١ - اختصاص . مصلحة الري . في مسائل الري والصرف طبقاً لقانون سنة ١٨٩٤ . ثابت - ٢ - اختصاص المحاكم الأهلية . طبقاً للمادة ٣٣ في مسائل الشرب . متنازع فيه فيما عداه . معدوم	« « ١٩	٨٦٠	٤٤٣
	٤ - قضاء المحاكم الجزئية			
٩ فقرة ٧ مد ٢٦ . فقرة ٣ مر .	دعوى . وضع يد على ضريح ومسجد . عدم قبولها . وقف المسجد . انقاده بالبناء واقامة الصلاة .	« فبراير ٧	٨٦٣	٤٤٣
١٥ لائحة - أمر عال ١٥ مارس سنة ١٨٨٠ و ١٣ مارس سنة ١٨٨٤	١ - اختصاص . عمل ادارى . حجز البلدية عن العوائد المستحقة لها . اختصاص القضاء الاهلى بنظر دعوى . بطلانه - ٢ - أموال مستحقة للحكومة . حجز . وجوب الحجز أولاً في ذات العين على المنقولات التي بها الحجز على منقولات خارجها . بطلانه .	« مايو ٢٨	٨٦٥	٤٤٤

العدد الثامن	فهرست	السنة الحادية عشرة
٢٨ ج.	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٨ ج.	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٤٥	١٣٠ أكتوبر ١٩٣٠	تابع قضاء المحاكم الجزئية حكم غيابي وحضوري . محكوم عليهم بالتضامن . عدم تنفيذه بالنسبة للغائبين في بمرسة أشهر . سقوطه
٤٤٦	٢٤ نوفمبر »	١ - استعجال . أحواله . شرائطه - ٢ - حجز تحت يد الغير . دعوى بالغائه . هل تعتبر مستعجلة ومتى - ٣ - قاضي الأمور المستعجلة . عدم إمكان الفصل في الدعوى المستعجلة من غير مساس بالموضوع . عدم اختصاص .
٤٤٧	١٧٢ أول ديسمبر »	١ - اختصاص المحاكم الأهلية . دعوى باسترداد نفقة مدفوعة بغير حق وإبطال اجراءات التنفيذ - ٢ - زوجة . خضوعها للقانون الذي تم الزواج عليه . تغيير الجنسية أو الدين بعد ذلك لا يؤثر في القانون - ٣ - زوجة . زوجان متحدا المذهب . عدم قبول الطلاق . رغم الموافقة . ٥ - قضاء المحاكم المختلطة
٤٤٨	١٣ يناير ١٩٣١	١ - دائن مسجل . راسى عليه مزاد . مقاصة . فوائد مستحقة له - ٢ - توزيع . قائمة نهائية . قوة الشيء المحكوم فيه . حدوده - ٣ - استئناف مداه . آثاره .
٤٤٩	» » »	١ - وقف . زيادة في المساحة . حكمها ٢ - مضي المدة . بالنسبة للوقف . مدتها
٤٥٠	١٤ » »	١ - دين . عدم حلول السداد . رفع دعوى به ٢ - حراسة قضائية . قبل الحجز . جوازها . ٣ - حراسة قضائية . على أطيان متزوج ملكيتها لظروف خاصة . جوازها

السنة الحادية عشر

فهرست

العدد الثامن

مواد القانون	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
	تابع قضاء المحاكم المختلطة			
١٩٦ و ٢٠١ تج.م و ٢٥٨ مد.م	١ - كميالة . تحت الاذن . تحويلها . سند مستقل . حكمه - ٢ - تحويل من وكيل . اثبات صفته - ٣ - مقاصة . دين غير معين . عدم جوازها ٤ - مضي المدة . من أوراق تجارية . سقوط الحق فيها . شروطه .	١٤ يناير ١٩٣١	٨٧٦	٤٥١
القانون الحبي ٢١٢ مد.م	١ - قاصر . بيع الوصي لقطنه . دفع مبالغ مقدما . بغير اذن المجلس . صحته - ٢ - قرض لقاصر . ضرورة تصريح المجلس الحسبي به . ٣ - دفاع كيدى . عدم اثباته . تعويضات	» » »	٨٧٧	٤٥٢
٢٩٧ مد.م و ٧٦٩ مر.م ٢٠٣ و ٢٠٤ مد.م	١ - قوة الشيء المحكوم فيه . بالنسبة لقاصر في دعوى متعارضة مصلحة فيها مع وليه . غير ملزم - ٢ - اختصاص . ضد مدین . اثبات الدائن للملكية . وجوبه - ٣ - صورية . بيع . استعارة الاسم - ٤ - صورية . دائن . دينه تال . ليس شرطا للدفع به .	» » ١٥	٨٧٧	٤٥٣
٣ مر.م	مسكن شرعى . تغييره . مسألة وقائع .	» » ١٥	٨٧٨	٤٥٤
٥١ مد.م	١ - حق عيني . المساس به . حق رفع الدعوى بشأنه - ٢ - حق ارتفاق . تحديده . ضد المتفعين به	» » »	٨٧٨	٤٥٥
	٦ - قضاء المحاكم الفرنسية			
٢/١٩٩٢ مد.م فر. ١٧٩٢ مد.م فر	١ - وكالة مهندس . مراقب العمارة بأجر . مسئولية عن التقصير - ٢ - وكيل . اعفاؤه من المسؤولية عن	» » »	٨٧٩	٤٥٦

مادة القانون	الأحكام	التاريخ	الرقم	الصفحة
	تابع قضا المحاكم الأجنبية			
	الغلطات الجسيمة . باطل بطلاناً أصلياً . امثلة			
	٣ - مهندس . مسئولية . التغييرات التي يحدثها			
	المقاول في شروط المقاولة ٤ مسئولية مهندس .			
	عيب في تصميم . مسئول عنه - ٥ - مسئولية .			
	مقاول . مسئولية عن تغيير المواد . حدودها			
	٦ - مسئولية . تضامن . مقاول . مهندس . عيب			
	في البناء . حق المهندس في الرجوع على المقاول .			
	حق المالك في مقاضاة المهندس . تبعاً للمقاول			
١٧٠٩ مد . فر .	ايجار . عقد - مدته . ايجار مؤبد . تحريمه .	١١ ديسمبر ١٩٣٠	٨٨٠	٤٥٧
	نظام عام . بطلان العقد			
	حكم . خلوه من أسباب . أوجه دفاع . تقديمها	١٧ ديسمبر ١٩٣٠	٨٨٠	٤٥٨
	في مذكرة . رفضها . عدم ابداء أسباب . قض الحكم			
	اختصاص . قضاء عادي . قضاء اداري . أعمال	» » ٢٩	٨٨١	٤٥٩
	ادارة . ذات صبغة تجارية . مسئولية الادارة			
	قانون . قانون تفسيري . شروط . متى يستند	٢١ يناير ١٩٣١	٨٨١	٤٦٠
	الى الماضي			
	٧ - قوانين وقرارات			
	قانون بإنشاء محكمة النقض والابرار المدنية		٨٨١	
	والمذكرة الايضاحية المرافقة له .			
	قرار لمحكمة النقض والابرار		٩١٠	

استدراك

سهي أن يذكر أن الحكم رقم ٤٣٩ في القضية رقم ١٤٤ سنة ١٩٣٠ صدر من محكمة اسوط
الكلية الأهلية

كما أن الحكم رقم ٤٤٣ في القضية رقم ١٠٢٣ سنة ١٩٢٦ صدر من محكمة الاقصر الجزئية

المحكمة

مَجَلَّةُ قَضَائِيَّةٍ شَرْعِيَّةٍ

تَصَدِّقُهَا نَقَابَةُ الْمَحَامِلَةِ الْأَهْلِيَّةِ

السَّنةُ الْحَادِيَّةُ عَشْرَةٌ

يُونِيَّةُ سَنَةِ ١٩٣١

العدد التاسع

Le coupable coule une vie, privée de repos et des charmes, et dût-il dérober sa faute aux regards des hommes et des dieux, le fardeau d'un crime prêt à se révéler l'accable incessamment

En songe, ou dans le delire de la souffrance, sa voix accusatrice peut le trahir, et le secret d'un forfait gardé longtemps peut tout à coup s'échapper.

"Lucrece"

« لا تقدر عقداً تجوز فيه الملل . ولا تمولن على لحن قول بعد التأكيد والتوثقة . ولا يدمونك ضيق أمر لزمك فيه عهدا فة الى طلب انفساخه بغير الحق . فان ضبرك على ضيق أمر ترجو انفراجه وفضل طاقته . خير من غدر تخاف تبعته . »

(أمير المؤمنين علي بن أبي طالب)

جميع المقالات الخاصة سواء بنحري المجلد أو بالادارة ترسل بعنوانه «ادارة مجلّة المحاماة ونحريها»

بشارع المناخ رقم ٢٠

المطبعة العصرية

تليفون ٥٦٢٠ مدينة

بالقجالة ، بشارع الخليج الناصري رقم ٦

بيان

صدرنا هذا العدد بكلمة رثاء للمنفور له الاستاذ ويصا واصف . نشرنا بعدها ترجمة الرثاء البليغ الذى القاه الاستاذ شالوم رئيس نقابة مصر المختلطة .
ثم نشرنا بحثا موضوعه « هل للأحكام الادارية قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية »
للاستاذ عبد المجيد سليمان المحامى بقسم قضايا الاشغال
وأردفناه بالأحكام الآتية

عدد

- ١٠ أحكام صادرة من محكمة النقض والابرار
- ١١ حكماً من محكمة استئناف مصر الأهلية
- ١٠٠ أحكام صادرة من المحاكم الابتدائية
- ٥ » » » الجزئية
- ٨ » » » الاستئناف المختلطة
- ٥ » فرنسية

لجنة التحرير :

رافع اسكندر — محمد صبرى أبو علم



المغفور له الاسـتاذ ويصا واصف

الاستاذ ويسا واصف

فقدت المحاماة في السابع والعشرين من شهر مايو الماضي علما من أعلامها النابغين وركنا من أركانها العاملين « المغفور له الاستاذ ويسا واصف » فكان لنعيه هزة شملت المصريين عامة ورجال القانون خاصة فنعته تقابتا المحامين الأهلية والمختلطة وأعلن القضاء في مختلف دور القضاء حداد القانون عليه . وسار الجميع خلف نعشه خشعا ليكون المحامي النابه الذكر . الطائر الصيت . الرفيع المكانة . الأمين . النزيه . الطاهر اليد والزليل . العفيف النفس . العف في لفظه . وقله . ولسانه . وضميره .

وان « المحاماة » لتشارك اليوم في نعي الفقيد العظيم والمحامي الكبير الذي اقتحم الى المحاماة أمام القضاء المختلط سبيلا ، لم يكن قبله ممهدا . ولم يكن لغيره من المصريين معبدا . ولكنه استطاع بفضل ما أوتيته من صبر وثبات وثقة بالنفس وإرادة قوية . ونفس وثابه طموحة ، أن يذل كل عقبة ويروض كل صعب . ويسلس قياد كل مستعص . فنحي أشواك المصاعب جانبا . وشق الى المجد طريقه حتى وصل الى القمة العالية . التي رفعتة اليها مواهبه . وذكاؤه . ومثابرته وتكريس نفسه للواجب وللواجب فقط . فأصبح محل احترام القضاء والمحامين . ومحل ثقة جميع المتقاضين . فانتخب أكثر من مرة رئيسا لنقابة المحامين المختلطة بالقاهرة . اعترافا بفضله . وتنويها بمقامه . واجلالا لمواهبه . وازدحم مكتبه بكبريات القضايا ومعضلاتها . فكان المتقاضون من مختلف الجنسيات يجدون فيه المحامي الكبير . الذي يعرف كيف يؤسس قضاياهم على دعامة الحق والقانون . ويرسم لها سبيل النجاح . ويتوفر عليها بالبحث والدرس والاستقصاء . حتى اذا انتهى من دور تحضيرها واعدادها جاء بها أمام القضاء . فجلا الحق الذي اعتقده . والواقع الذي آمن به في ثوب قشيب من حجة قوية . ومنطق بارع وأدلة مقنعة . يسوق ذاك كله في عبارات أخاذة ساحرة . دع عنك شخصيته النافذة الى القلوب . وجاذبيته المتسلطة على النفوس والثقة التي تونحها نظراته الى القضاء . والطائفة التي يتلقون بها ما يقرره ويبسطه . أو يدلي به من واقع . أو يتقدم به من دليل . فكان مثال المحامي الموفق بمجده واجتهاده . واخلاصه للواجب وكان مثالا جاليا للمحامين عموما

ولم يجعل مواهبه هذه وبقا على خدمة العدالة أمام القضاء المختلط وحده . الذي كان أكبر ميادينه في العمل . ولكنه جعلها في خدمة الحقيقة والعدالة أمام القضاء

الأهلى أيضاً . وكثيراً ما شهدناه أمام المحاكم الأهلية مترافعاً بذلك الأسلوب الفذ
البديع . وذلك الأدب الجم تتخلل مراقباته من ساعة الى أخرى تلك الابتسامة
البريئة التي تومض كالبرق . فتشرق بها ديباجة دفاعه

أقد عاش الفقيد في خدمة الحق والعدالة والقانون والدستور وقضى وهو يؤدى
واجبه لها جميعاً فكان حقاً عليها اليوم أن تبكيه وأن تبلل ثرى قبره ، بقطراتها ودموعها

والله نترك الكلام لرئيس النقابة المختلطة بالقاهرة .
فقد التى الاستاذ شالوم الكلمة التالية أمام الدائرة المدنية الأولى بمحكمة مصر
المختلطة بجلستها المنعقدة في أول يونيو سنة ١٩٣١

رثاء الاستاذ شالوم

حضرة الرئيس : حضرة رئيس النيابة . حضرات القضاة . زملائي الاعزاء :
لقد اختفى رجل سيسجل اسمه في أجمل صفحات تاريخ مصر المسطور من آلاف
من السنين

نعم . لقد رحل عنا الاستاذ ويصا واصف
وان اسمه لتفخر به المحاماة المختلطة والأهلية لان الأستاذ ويصا واصف كان
يشرف كثيراً هذا الرداء « الروب »

وكانت سيرته في الثلاثين سنة الماضية مثلاً عالياً لأعظم الصفات التي اقترنت بها
الغيرة الدائمة على شرف المهنة
لقد ولد ليكون محامياً

فقد بدأ حياته في مهنة التدريس ولكن قوة لا تغلب دفعته نحو القانون فخضع
مرغماً لداعى وجدانه . وكان واحداً منا الى آخر أيام حياته

وكانت عظمة ورقة مشاعره توحى اليه أعماله فرفع المهنة الى مركز التقديس
ولقد امتاز بأعلى المبادئ وأشرفها . نجتمع في صعيد واحد أرفع صفات الروح والقلب
وامتاز بعقيدة انكار النفس وحسن الزمالة والاستقلال

وكان يعلم ان للمحامي شرف النصيحة للكبير كما هو القيم الطبيعي على الصغير
فالأغنياء والعظماء كالفقراء في هذا العالم يلتجئون الى مشورته ويعبد الأمراء والملوك
من بين زبائنه .

وكان صوته يرتفع بشدة للدفاع عن القضايا التي يعتقد بضميره انها حق فكان
يتراجع بجراره وثقه تصل في غير مائل الى البلاغه الفائقة
وكانت حركاته خالصه كقلبه دافعة الى الاقناع
وله من قوة اضطلاع الفقهى . وعلمه الغزير ما يقوى حجته التي كان يشرحها
وبدقة عظيمه

وكان ذا مواهب عالية . يعمل . بلا ملل . وامتاز بين الممتازين . يحوطه كل
الاحترام سواء بين رجال القضاء أو المحاماة
ولثقة زملائه به اختاروه في سنة ١٩١٩ لمجلس النقابة وبعدها بقليل نائباً لهذا
المجلس . فشغله ببراعة فائقة . ونزاهة عالية . وكانت جهوده الشاقة منصرفة دائماً الى
رفع شأن المهنة . فنجح في ذلك نجاحاً باهراً .

وترك في سنة ١٩٢٥ نيابة مجلس النقابة لانصرافه الكلى الى السياسة التي نال
فيها ايضاً اكليل النصر . فلقد تولى بعد زغلول باشا رئاسة مجلس النواب . كما كان رئيساً
للجنة الفنون الجميلة ورئيساً للجنة تنقيح برامج التعليم . اذ كان يحب الفنون
والآداب ويدافع عنها

ولقد يكون من مهمة غيرى أن يشيد بحياته السياسية : وذكراه فيها ستبقى
خالدة في قلوب مواطنيه

ولكن لا يمكننى أن اترك الكلام عن تلك الصفة البارزة فيه . والتي اعترف
الجميع له بها . هي اخلاصه وشعوره . فلقد أحب بلاده حباً جماً . وضحى بكل نفيس
وغال في خدمة وطنه . لقد عاش من أجل الفكرة السامية

ومع انه قد بلغ اسمى درجات الشرف . فانه لم تبرح منه تلك البساطة التي كانت
من أجل صفاته البارزة . فلم ينس في رفته ووداعته زملاءه . اذ كان يعود اليهم اذا
ملاحت الفرصة لينؤدى بكل بساطة عمله بين المحامين .

ولم تكن طيبة قلبه لتزع عنه صفات الحزم . فقد كانت ارادته من حديد .
ويكفيني في هذا ان احدثكم بهذا المثل الفريد في حياة المحاماة . حدث ذلك في
هذه القاعة في سنة ١٩٢٢ . اذ كان ويصا واصف ينتظر دوره في الرافعة : فسمعنا
وقتها صوواء عظيمة في الصالة الخارجية . كانت تقرب على عجل من قاعة الجلسة .
انهم يريدون القبض على ويصا واصف لجرمة سياسية فمن بين المتلفين حوله الذين اسرهم

يثباته تقدم الى هيئة المحكمة والنس منها المرافعة حالا لكي لا يضايق اولئك الذين اتوا ليؤدوا هذا الواجب المؤلم . وفي وسط هذا التأثير العام أمر الرئيس — وكان إذ ذاك المسيو هورييه — رجال البوليس بإيقاف تنفيذ الأمر وسمح بالكلام للمحامى الذى عرف كيف يؤدى واجبه بكل شرف . ونبل . وزهاء ساعة كاملة كان يصفا واصف يترافع مالكا لكل ارادته موجها كل همه وبكل ثبات للقضية التى كان يدافع عنها . ولم يسبق انه كان حاضر الذهن . قوى الحجج . بليغ الكلام . كما كان يوما . فكان المحامى بكل معنى الكلمة .

وعند ما أتم مرافقته شكر المحكمة ثم توجه بكل وقار نحو اولئك الذين يريدون القبض عليه . وصحبته المحكمة وزملاؤه والجمهور الى خارج القاعة والدموع فى مآقيهم وفى مدخل المحكمة وجد قرينته وأولاده الذين اشعروا فى اثناء ذلك فحضروا لوداعه وربما للمرة الأخيرة . والواقع انه حكم عليه بالاعدام من المحكمة العسكرية ثم عدل الحكم بعدئذ . فأودعهم قبلاية . واسترد كامل وقاره وذهب مع حراسه ولم تبد على محياه علامات التأثير لحظة واحدة الا عند ما قبل افراد عائلته . وكانت هذه العائلة مع امته هي كل اغراضه من الحياة .

وفى ملامح هذا الوجه تتمثل شخصية اسلافه القدماء . وفى هذا تصوير خالص لشخصه . ولم يكن يعرف الا واجبه . وكان اخلاصه ونزاهته مثلا يحتذى . وقد أكرمت فيه كل الأحزاب السياسية هذه الاستقامة

لقد بلغ بنفسه . وبلا معونة أحد . وبصفاته فقط . ذلك المجد الذى يمنحه الشعب مختاراً وبسخاء . وبكامل حرية لمن شاء . ولا يبيعه أبداً .

ولهذا فقد أظهر له هذا الشعب مرة أخرى بعد وفاته . ما يكرمه له من التقدير والمحبة والتكريم . واشترك فى تشييع جنازته العظيمة يبساطها خمسمائة الف شخص تحذوهم مظاهر التأثير العميق . فأدت هذه الكتلة البشرية الهائلة تحيات الوداع الأخير للوطني والسياسى . والمحامى . وأصبح يصفا واصف من الآن فى ذمة التاريخ . لم ينقصه شيء من المجد . وقد كان ينقصنا نحن شيء منه لو لم نكن قد انتخبناه نائبا عنا . فلوالدته ولارملته ولاولاده . ولعائلته الشكلى أقدم باسم مجلس النقابة . وباسم محامى القاهرة اخلص التعازى القلبية .

العدد التاسع
السنة الحادية عشرة

المحكمة

شهر يونيو
سنة ١٩٣١

بحث

في هل للأعظم الادارية قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية

مقدمة

- أنشأ المشرع المصري نوعين من المحاكم الجنائية (١) المحاكم العادية (٢) والمحاكم الادارية . وتنقسم محاكمنا الادارية الى أربعة أقسام :
- (١) قسم روعي في إنشائه بعد الجهة التي أوجد فيها وتطرفها مثل محاكم العريش وسبوا والقصير والداخلية والخارجية والصحراء .
- (٢) وقسم آخر أنشئ لان الطبيعة النوعية للجريمة ونتائجها تقتضي وجوده مثل لجان الجمارك .
- (٣) وقسم ثالث أوجد مراعاة لأمر خاصة مثل محاكم الجرائم التي ترتكب ضد رجال جيش الاحتلال ومحكمة جرائم الرقيق .
- (٤) والقسم الرابع وضع للمحافظة على نظم الزراعة والرى - وهما مصدر حياة هذه البلاد ومورد الرزق الاساسي للسواد الاعظم من أهلها - وقد رأى الشارع في تشكيها ضمانا أوفى للعناية بمرافق القطر الاساسية بالفصل في الجرائم التي تمسها بطريقة أسرع وهذا القسم اختص بالفصل في الجرائم المنصوص عنها في القوانين الخاصة بفيضان النيل والترع والجسور وبرى الشراقي والسكك الزراعية وإعدام الجراد وزراعة الدخان .

موضوع بحثنا

إننا نقصر كلامنا على القسم الرابع من محاكمنا الادارية - فهل للأحكام التي تصدرها اللجان

المشكلة بناء على قوانين فيضان النيل والترع والجسور وري الشراق الخ... قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية مثل ما للأحكام التي تصدرها المحاكم الجنائية العادية .

ان الاجابة على ذلك تقتضى الوقوف على القيمة القانونية لتلك الأحكام



ان اللجان الادارية المذكورة مشكلة بناء على أوامر عالية نص فيها على كيفية تشكيلها وعلى العقوبات التي لها أن توقعها .

فلجان فيضان النيل صدر في شأنها الأمر العالي المؤرخ في ٩ سبتمبر سنة ١٨٨٧ ونصت المادة الرابعة منه على انها تشكل من المدير أو وكيله ومن اثنين من عمد البلاد ومن مأمور المركز ومن بائشهندس المديرية أو وكيله وتشكل في المحافظات برئاسة المحافظ أو وكيله ومن اثنين من أعيان المدينة ومن مهندس التنظيم أو وكيله - وتنص المادة الثالثة منه على أن للجنة حق الحكم بالحبس من عشرين يوماً الى ثلاثة أشهر أو بغرامة من مائة قرش الى ألف قرش - ويجوز استئناف أحكام الحبس امام لجنة تشكل بمعرفة وزير الداخلية تحت رئاسته أو رئاسة وكيله .

ولجان مخالفات الري صدر بشأنها الأمر العالي في ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ الشهر بلائحة الترع والجسور وتقتضى المادة (٣٨) بتشكيلها من المدير والبائشهندس أو من ينوب عنه وثلاثة من عمد المديرية تعيينهم وزارة الداخلية - وتقتضى المواد ٣٢ و ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ من اللائحة بعقوبة غرامة تتراوح بين عشرة قروش الى عشرين جنيهاً وحبس يتراوح بين اربع وعشرين ساعة الى شهرين ويجوز استئناف هذه الأحكام اذا كانت صادرة بالحبس امام لجنة مشكلة من وكيل وزارة الداخلية ومن مستشار ملكي ومن مندوب من وزارة الاشغال العمومية .

ولجان اعدام الجراد صدر عنها الأمر العالي في ١٦ يونيه سنة ١٨٩١ وخول لها حق الحكم بالحبس من عشرة أيام الى ثلاثين يوماً أو بغرامة من عشرين قرشاً الى مائتي قرش - وهي مشكلة من المدير أو وكيله ومن مندوب الزراعة واثنين من أعضاء مجلس المديرية - وفي المحافظات من المحافظ أو وكيله والبائشهندس أو مندوبه ومن اثنين من الأعيان يعينهما المحافظ .

أما لجان رى الشراق فصدر عنها الأمر العالي الرقم ١٥ مايو سنة ١٩٠٣ ويقضى بعقوبة الحبس فيها من خمسة عشر يوماً الى شهرين أو بغرامة قدرها جنيه مصري واحد الى عشرين جنيهاً ففس اللجان المنصوص عنها في لائحة الترع والجسور السابق ذكرها .

ثم هنالك الأمر العالي الصادر في ٣ نوفمبر سنة ١٨٩٠ وخاص بالسكك الزراعية ويقضى فيها بغرامة أقصاها خمسة جنيهات ويقضى فيها بغير استئناف مدير المديرية وحده .

ثم الأمر العالى الصادر فى ٢٥ يونيه سنة ١٨٩٠ الخاص بزراعة الدخان ويقضى فى جرائمها المدير أو المحافظ وحده .

وإذا كان من خالف ما هو منصوص فى تلك الأوامر العالية عمدة أو شيخا فانه لا يحاكم أمام اللجان المذكورة بل أمام لجنة الشياخات المشكلة من المدير أو وكيله ومن مندوب عن وزارة الداخلية وأحد وكلاء النيابة وأربعة من اعيان المديرية أو عمدها ينتخبهم المدير بشكل نص عنه فى القانون (راجع المادتين ٦ و ٢ من الأمر العالى الصادر فى ١٦ مارس سنة ١٨٩٥)

* * *

والقاعدة المقررة فى الفقه الجنائى ان العقوبة التى ينص عنها الشارع فى القانون هى التى تكيف نوع الجريمة المرتكبة والمعاقب عليها فإذا كانت الجريمة يعاقب عليها القانون بالاعدام أو الاشغال الشاقة أو السجن فهى جناية وان كان معاقباً عليها بالحبس الذى لا يزيد أقصى مدته عن أسبوع أو بالغرامة التى لا يزيد أقصى مقدارها عن جنيه مصرى فهى جنحة وان كان معاقباً عليها بالحبس الذى لا يزيد أقصى مدته عن أسبوع أو بالغرامة التى لا يزيد أقصى مقدارها عن جنيه مصرى فهى مخالفة

تلك قاعدة عامة نص عنها قانون العقوبات صراحة ولا يؤثر فيها نقل الشارع الاختصاص من محكمة الى أخرى فان تكيف الجريمة لا يبنى الا على العقوبة التى نص الشارع على توقيعها بصرف النظر عن السلطة التى توقعها .

فجرائم الصحف التى تقضى فيها محاكم الجنايات استثناء لم تخرج عن كونها جنحاً إذ العقوبة المقررة هى عقوبة جنحة - كما ان الجنايات (الجنحة) التى تقضى فيها محاكم الجنح لم تخرج أيضاً عن كونها جنايات مادامت المادة المطبقة تقضى بعقوبة الجناية .
فلا تأثير اذاً للمحكمة التى نص الشارع بأنها هى توقع العقوبة - لما العبرة هى بالعقوبة التى نص الشارع فى المادة على توقيعها وبها تتكيف الجريمة الواقعة .
هذا هو المبدأ القانونى على أبسط مظاهره .

* * *

وقد رأينا ان الاحكام الادارية السابق ذكرها تقضى بعقوبتى الغرامة التى يزيد أقصى مقدارها عن جنيه مصرى واحد وبالحبس الذى يزيد أقصى مدته عن أسبوع فهى اذاً تقضى فى جرائم جنح ولا جدال ، وتكون تلك الاحكام احكاماً جنائية بالمعنى القانونى الصحيح .
ويقول العلامة بارتيللى فى كتابه فى القانون الادارى صفحة ٤٤١ غن اللجان الادارية الفرنسية التى تشابه لجائنا الادارية ما يأتى :

C'est au Conseil de préfecture avec appel au Conseil d'Etat, qu'il appartient de connaître des contraventions de grande voirie. Les Juridictions deviennent par là, dans une certaine mesure, des juridictions répressives.

وقد قررت محكمة النقض الفرنسية هذا المبدأ أيضاً و بنت عليه نتيجة طبيعية له اذ قضت بأن جرائم الطرق الكبرى « Grande Voirie » لها صفة الجرح ولا تسقط الا بمضى ثلاث سنوات (نقض ١٨ / ٣ / ١٨٩٥ - دالوز ٩٥ / ١ / ١٥٦)
فأحكام اللجان الادارية هي بناء على ما تقدم أحكام جنائية حقيقية وتعتبر بالتخصيص صادرة في مواد الجرح



وبما أنه من المقرر قانوناً ان لما صدر الحكم به جنائياً قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فلا يجوز لهذه المحاكم الا أن تأخذ بما قضت به المحكمة الجنائية فيما يختص بمحصل ارتكاب الجريمة واعتبار شخص معين مرتكباً لها ووصف الجريمة الذي ورد في الحكم الابتدائي

ذلك هو المبدأ العام ولا سبيل للخروج عليه ويبرره - على ما هو معلوم ولا تتوسع فيه الآن - بمجموع نصوص القانون ومثانة نظام الأحكام الجنائية لقيام السلطة العامة التي لديها من وسائل البحث أوسع مما لدى الافراد بتقديم المجرمين للمحاكمة كما يبرره الغرض المقصود من هذا المبدأ وهو منع التناقض بين الأحكام بصدور أحكام مدنية تقضى في مناهها ببراءة أشخاص قضى عليهم جنائياً اذ أن في ذلك تأثير سيء على الأحكام الجنائية يثير حولها الريب والشكوك وهي التي يجب أن تكون فوق كل احترام.

وقد أجمع شراح القوانين والمحاكم عامة على هذا المبدأ . ولنضرب مثلاً صغيراً عن ذلك من المسائل العادية . فالسارق الذي قضى عليه من المحكمة الجنائية بالعقوبة لا يمكنه أن يقيم الدليل أمام المحاكم المدنية على ملكيته لما حكم عليه جنائياً لسرقته . فإذا قضت لجنة الترع والجسور على شخص لأنه بنى مثلاً على جسر من الاملاك العامة بعقوبة ما فهذا الحكم لم تصدره المحكمة الادارية الا لما ثبت لها من قيام أركان الجريمة وهي أن هناك (١) جسر عام (٢) انه قد حصل الاعتداء عليه بالبناء و (٣) ان المعتدى هو الشخص المعين الذي حكمت عليه المحكمة الادارية بالعقوبة .

انه من غير الممكن قانوناً للمحاكم المدنية ان تعيد النظر في تلك النقط الثلاث في حالة ما اذا ادعى المحكوم عليه ملكية ما عوقب من اجل اعتدائه عليه - فلا مندوحة للمحكمة المدنية من التسليم بما قضى به الحكم الجنائي الاداري واعتبار أن الجسر المعتدى عليه هو من الاملاك العامة كما لا سبيل

لأثبات عكس ذلك أمام المحكمة المدنية ومحاولة إقامة الدليل على أن الجريمة لم تحصل وإن الجسر ليس من الأملاك العامة - لأن ذلك قد تقرر بصفة نهائية بالحكم الإداري الجنائي المذكور. ولا حاجة للقول بأن التواعد العامة في هذا الباب تقضى بأن سلطة الأحكام الجنائية نافذة على الناس كافة



لقد طرح مثل هذا الأمر على المحاكم الفرنسية فأنهت بالرأى الذى اتهمنا اليه فيما تقدم : ان عربة للمسيو روزى محملة قمحا ويقودها المسيو مونه كانت تخرق جسراً عاماً فاذا الجسر ينقض تحت ثقل العربة - فتحرر محضر مخالفة ضد صاحبها فقضت اللجنة الادارية المختصة (Conseil de préfecture) ببراءته لأن حمولة العربة وقت الحادثة لم تكن الاحمولة قانونية - ولكن أصحاب التزام الجسر Les concessionnaires du pont زعموا ان الحادثة نشأت من أن حمولة العربة كانت زائدة ورفعوا الدعوى المدنية أمام محكمة (انجيه) ضد مالك العربة وسائقها بطلب التعويض فدفع المالك الدعوى بقوة الشئ المحكوم به قبلت المحكمة المدنية الدفع وقضت بهدم قبول طلب أصحاب الالتزام أثبات ان الحمولة كانت زائدة عن المقرر للعربة .

رفع أصحاب الالتزام استئنافاً عن هذا الحكم وقال لسان الدفاع عنهم ان أحكام اللجان الادارية ليست في الحقيقة أحكاماً جنائية وان الدعوى العمومية فيها لا تقام بناء على طلب النيابة العمومية وان وظيفة اللجان انما هي حماية ملكية الحكومة ضد الاضرار المادية التى يمكن أن تصيبها وان حكم الغرامة ليس هو الا تنويضا الخ... ولكن محكمة استئناف (انجيه) اعتبرت ان اللجان الادارية عند ما تقضى في مادة الطرق العامة ومرور العربات عليها انما تقضى كمحاكم قضائية جنائية تحكم في دعوى عمومية. action publique وأيدت الحكم الابتدائى بحكمها الصادر في ٢٦ مايو سنة ١٨٦٤ (يراجع كتاب لاكوست Lacoste (Chose jugée) نمرة ١٣٨٩ و ١٣٩٠ و ١٣٩١) .

وقد قال العلامة لاكوست بعد ان ذكر هذه القضية بأن أحكام اللجان الادارية التى تقضى بالغرامة انما هي أحكام جنائية وبالتالي فلا أحكامها تأثير ضد الغير أمام المحاكم المدنية لأن الغرامة المقضى بها هي عقوبة والدعوى التى تقام لتوقيع عقوبة الغرامة هي دعوى عمومية وان الاسباب التى تقضى بسلطة الشئ المحكوم به من المحاكم الجنائية العادية أمام المحاكم المدنية متوفرة ويمكن الارتكان عليها في سلطة الأحكام الادارية ويجب لكليهما نفس النتائج - وفي النهاية يجب التسليم بأن ليس للمحاكم المدنية ان تخالف القرارات التى بنيت على أساسها الأحكام الادارية الخ... (يراجع لاكوست نمرة ١٣٩٢ و ١٣٩٣ و ١٣٩٦) .

وقد قرر الاسناد جيز أيضاً في كتابه في القانون الإدارى بأن الأحكام الجنائية الادارية تربط المحاكم المدنية لأن القاعدة الأساسية لسلطة الشئ المحكوم به تنطبق عليها أيضاً .

La chose jugée par le juge répressif administratif lie le juge civil judiciaire. La règle fondamentale de l'autorité absolue de la chose jugée s'applique aux jugements répressifs. Par exemple la constatation faite par un conseil de préfecture statuant sur une contravention de grande voirie a force de vérité légale pour les juges civils judiciaires.

(V. Gaston Jèze Page 2326)

ثم لخص الاستاذ القضية التي ذكرها الاستاذ لاكوست و انتهى ، مؤكداً حكم محكمة انجيه بقواه :

Cette solution est parfaitement correcte.

فالرأي الفرنسي يتفق مع ما نذهب اليه ويجب بناء على ذلك التسليم بأن الأحكام الصادرة من اللجان والسلطات الادارية لها قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية لأنها أحكام جنائية بالمعنى القانوني فاذا قضى على شخص ما مثلاً بمقوبة لاعتدائه بالبناء على جسر عام ورفع ذلك الشخص دعوى الملكية أمام المحاكم المدنية فيجب أن ترفض دعواه عملاً بسلطة الشيء المحكوم به جنائياً وقد أخذ بهذا الرأي حكم صدر من المحاكم المصرية وهي محكمة أسيوط الابتدائية الأهلية في ١١ مايو سنة ١٩١٨ فقضى بأن اللجان الادارية وهي تقضى في مخالفة تصبح في الواقع محكمة تقضى في المخالفات ويجب احترام حكمها من المحاكم المدنية .

قد يعترض على ذلك بأن اللجان الادارية أو المديرين أو المحافظين ليسوا محل الثقة الكافية في أحكامهم لضعف تشكيلها لأنها مكونة من رجل اداري وهو المدير أو المحافظ وحده أو معه شخص شبيه بالخصم وهو بائع من المديرية ومندوب الزراعة أو من ينوب عنها وبعض العمدة الذين تعيينهم وزارة الداخلية أو المدير .

على أن العبرة ليست بكفاءة الاشخاص الذين يحكمون بل بالقوة التي أعطاها الشارع لأحكامهم والشارع الذي أنشأ المحاكم المدنية والمحاكم الجنائية العادية هو طبعاً نفس الشارع الذي خلق المحاكم الادارية ، فقوة كلاهما سواء ، لأنها مستمدة من مصدر واحد وهو الشارع ولذلك لا يمكن القول مثلاً بأن ليس للمحاكم الأخطاء وهي مشكلة من الأعيان نفس الساطة القانونية التي لا كبر هيئة قضائية في البلاد . فبناء على ما تقدم ينتج أن ليس من شك في أن للأحكام الادارية قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية ويجب عليها الأخذ بها وعدم القضاء بما يخالفها .

عبد المجيد سليمان المصاوي

بقسم قضايا وزارة الاشغال العمومية

الأحكام

قضايا محكمة النقض والأول

٤٦١

٨ يناير سنة ١٩٣١

اعتیاد علی الاقراض . ركن الاعتیاد . وجوب بیان وقائمه

المبدأ القانوني

في جريمة الاعتیاد علی الاقراض بفائدة تزيد عن الحد الاقصى للفائدة المتفق علیها قانوناً يشترط لتوفر ركن الاعتیاد ألا يكون قد مضى بین كل حادثة من الحوادث التي تتكون منها العادة والحوادث التي تلها الزمن الكافي لسقوط الحق في رفع الدعوى العمومية عن الحادثة السابقة وإلا سقط ركن الاعتیاد فاذا كان في عبارة الحكم غموض لا يساعد علی بیان الوقائع التي تتكون منها ركن الاعتیاد كأن لم تبين المحكمة تاريخ هذه الوقائع مما يجعل المحكمة في شك مما اذا كان ركن الاعتیاد توفر حقيقة . ولا تستطيع بذلك أن تطمئن إلى تطبيق القانون علی وجهه الصحيح فان مثل هذا الحكم يكون منقوضاً

المحكمة

من حيث أن الوجه الثاني من أوجه الطعن يدور علی أن محكمة الموضوع إذ عاقبت الطاعن علی جريمة الاعتیاد علی اقراض النقود بفائدة تزيد علی الحد الاقصى للفائدة الممكن الاتفاق علیها قانوناً أخذت

فيما يتعلق بثبوت ركن الاعتیاد بالنسبة إليه بأقوال غامضة ليس فيها تحديد لوقائع معينة مع أنه كان يجب أن تتقدم النيابة إلى المحكمة بوقائع محدودة تدل علی أن الطاعن أقرض شخصاً معيناً مبلغاً معيناً بفائدة تزيد عن الفائدة القانونية وأن يثبت للمحكمة صحة ذلك .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه أخذ بأسباب الحكم الابتدائي وكل ما جاء بهذا الحكم الاخير متعلقاً بتوفر ركن الاعتیاد هو قول المحكمة «وحيث أنه ثابت من أقوال باقي الشهود أن المتهم معتمد علی اقراضهم بقوائد تزيد علی الحد الاقصى الممكن الاتفاق علیه وقد تأيدت شهادتهم بدليل مادی وهو السند المعترف به منه » .

ومن حيث أنه فضلاً عما في هذه العبارة من غموض لا يساعد علی بیان الوقائع التي تتكون منها ركن الاعتیاد فان المحكمة لم تبين تاريخ هذه الوقائع مع أنه يشترط لتوفر ركن الاعتیاد ألا يكون قد مضى بین كل حادثة من الحوادث التي تتكون منها العادة والحوادث التي تلها الزمن الكافي لسقوط الحق في رفع الدعوى العمومية عن الحادثة السابقة وإلا سقط ركن الاعتیاد .

ومن حيث أن هذا الغموض يجعل هذه المحكمة في شك مما اذا كان ركن الاعتیاد قد توفر حقيقة

ولا تستطيع بسبب ذلك أن تطعن إلى أن القانون قد طبق على وجهه الصحيح .

ومن حيث أنه لا داعي بعد ذلك لبحث سائر أوجه الطعن .

(طعن حنين جورجى ضد النيابة العامة رقم ١٠٨ سنة ٤٨ قضائية رئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة وللرؤساء الدريز باشا فهمى ومحمد عبد الهادى الجندى بك وحمد امين بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك مستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة)

٤٦٢

٨ يناير سنة ١٩٣١

(١) — اعتياد على الاقتراض . شرطها . عدم قبض

الفوائد فعلا . غير ضرورى . لتحقق الجريمة

(٢) الاعتياد . وقائمه ضرورة يانها بياننا صريحا

المبادئ القانونية

(١) ان جريمة الاعتياد على الاقتراض بالرأب الفاحش تقع بمجرد حصول قرضين مختلفين بفوائد تزيد عن الحد الاقصى الممكن الاتفاق عليه قانونا ولو لم يتم قبض الفوائد بالفعل

(٢) لى ينسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون على الوجه الصحيح يجب أن تكون وقائع جريمة الاعتياد على الاقتراض بالرأب الفاحش كما هى مبينة فى الحكم صريحة لا غموض فيها سواء من جهة معرفة كيفية ابتداء التعامل بين المجنى عليه والمتهم . وفى أى تاريخ كان ذلك وكيف تسلسلت المعاملة ومتى حصل دفع الفوائد الربوية ان كان هناك دفع وكفى من الزمن بين كل واحدة وأخرى حتى يمكن الحكم على ما اذا

كان هناك جريمة لا تزال قائمة أم انها قد سقطت بمضى المدة أو سقط منها على الأقل بعض الحوادث التى يتكون من مجموعها ركن الاعتياد المحكمه

» من حيث أن من أوجه الطعن المقدمة من الطاعن أن ركن الاعتياد غير متوفر لأنه يشترط لثبوت العادة اقامة الدليل على حصول قرضين ربويين مختلفين سواء أحصل الاستيلاء على فوائدهما فى وقت واحد أم فى أوقات مختلفة وفى هذه القضية بالذات لم يحصل استيلاء بالرة على فوائده سواء أكانت قانونية أم زائدة عن الحد الأقصى المقرر قانونا اذ الثابت من التحقيقات أن المجنى عليه لم يدفع للمتهم شيئا لا من الاصل ولا من الفوائد القانونية أو غير القانونية .

» ومن حيث أن جريمة الاعتياد على الاقتراض بالرأب الفاحش تقع بمجرد حصول قرضين مختلفين بفوائد تزيد عن الحد الأقصى الممكن الاتفاق عليه قانونا ولو لم يتم قبض الفوائد بالفعل . الا ان وقائع هذه القضية كما صار اثباتها فى الحكم غامضة غموضا لا تستطيع معه هذه المحكمة أن تفهم كيف ابتداء التعامل بين المجنى عليه والمتهم وفى أى تاريخ كان ذلك وكيف تسلسلت المعاملة ومتى حصل دفع الفوائد الربوية ان كان هناك دفع وكفى من الزمن بين كل واحدة وأخرى حتى يمكن الحكم على ما اذا كان هناك جريمة لا تزال قائمة أم انها قد سقطت بمضى المدة أو سقط منها على الأقل بعض الحوادث التى يتكون من مجموعها ركن الاعتياد . وقد اكتفى الحكم المطعون فيه

ان يكون الافتراء من مستلزمات الدفاع . فالخصم الذي يعتدى على خصمه بقذف أو سب اعتداء لا يستلزمه الدفاع يكون معرضاً نفسه للمسئولية الجنائية بسبب افتراءه .

أما اذا كان هذا الافتراء من مستلزمات الدفاع فلا مسئولية جنائية عليه قطعاً . وإنما تازمه المسئولية المدنية او التأديبية ولكن في حالة واحدة هي أن يسمى استعمال تلك التوسعة القانونية بأن يغالى في عبارات الافتراء مغالاة لا يقتضيها المقام

٢- كون الافتراء من مستلزمات الدفاع وليس من مستلزماته مسألة تتعلق بالموضوع يقدرها قاضيه بحسب ما يبدو له من الحال في كل دعوى ولا رقابة لمحكمة النقض عليه الا ما يكون من تعديل رأيه في عبارات الافتراء أقذف وسب هي ام هي ليست كذلك . والا ما يكون أيضاً من خطأ في طريقة الاستدلال كأن يستنتج نتيجة من مقدمات لا تنتجها قطعاً او من مقدمات لا وجود لها او من مقدمات يحسبها كما يرويها والواقع انها تخالف ما يرويه

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن في جملته ان المحكمة الاستئنافية إذ تابعت المحكمة الجزئية التي قضت ببراءة المدعى عليهما وبرفض الدعوى المدنية قباها اعتماداً على ان العبارات التي وردت بالذاكرة المقدمة منها للمحكمة الشرعية لا عقاب عليها لان العبارات الواردة بها هي مما يستلزمه الدفاع في الدعوى ولأن الطاعن لم يقدم للمحكمة ما يثبت تلك العبارات - إذ فليس للمحكمة ذلك - فقد

بأن أحال على الأسباب التي أخذ بها الحكم الابتدائي وهذا قد اكتفى في معرض تبيان الوقائع التي قامت عليها التهمة المنسوبة الى الطاعن والتدليل على صحة وجود الجريمة المسندة اليه وهي جريمة اعتياد الاقراض بالربا الفاحش - اكتفى بترديد صيغة الاتهام التي تقدمت بها النيابة الى المحكمة وزاد عليها انها ثابتة من التحقيقات

« ومن حيث انه مع هذا الغموض لا تستطيع هذه المحكمة اداء المهمة الموكولة اليها وهي مراقبة ما اذا كان القانون قد طبق في هذه القضية على الوجه الصحيح . ولذلك يتعين نقض الحكم واعادة القضية للحكم فيها من جديد . »

(طعن محمد امين الاسلامبولي ضد النيابة رقم ٦٣ سنة ٤٨ قضائية بالهيئة السابقة)

٤٦٣

٨ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - افتراء على الخصوم . في الدعوى . شروطه . من مستلزمات الدفاع .
- ٢ - افتراء على الخصوم . من مستلزمات الدعوى . أوعدمه . مسألة موضوعية . مدى سلطة محكمة النقض

المبدأ القانوني

- ١ - يشترط الفقهاء في المادة ٢٦٦ ع - والتي يرون ان عبارتها الأخيرة الخاصة بالمسئولية المدنية او التأديبية عبسرة الفهم - فوق الشرطين المفهومين من صريح لفظ المادة . وهما (١) كون الافتراء واقعاً من خصم في الدعوى على خصم آخر و (٢) كونه واقعاً أثناء المرافعة الشفهية أو التحريرية لدى المحكمة - شرطاً ثالثاً للأغفاء من العقوبة وهو

أخطأت، لأن الدفاع في الدعوى لم يكن يستلزم تلك العبارات الجارحة بما فيها من القذف والسب ولأن الذي قدم المذكرة هو محمد بك رمزي الذي لم يكن خصماً في الدعوى ولأن قول المحكمة بأن الطاعن لم ينف تلك العبارات أمامها هو تكليف له بما لا يكلفه به القانون إذ لا يطلب من القاذف إقامة الدليل على ما قذف به وبالتالي لا يطلب من المقذوف في حقه إقامة الدليل على نفي صحة وقائع القذف. ويطلب الطاعن إلغاء الحكم وإعادة الدعوى للحكم فيها من جديد.

«وحيث أنه متى لوحظ مذهب الفقهاء في تفسير المادة ٢٦٦ يرى أن عبارتها الأخيرة الخاصة بالمسؤولية المدنية أو التأديبية عسرة الفهم. ذلك بأنهم فوق الشرطين المفهومين من صريح لفظ المادة وهما (١) كون الافتراء واقعاً من خصم في الدعوى على خصم آخر و (٢) كونه واقعاً أثناء المرافعة الشفهية أو التحريرية لدى المحكمة، فوق هذا يشترطون أيضاً للأعفاء من العقوبة أن يكون الافتراء من مستلزمات الدفاع. فلو سلم بهذا الشرط الثالث على إطلاقه لصعب تعليل المسؤولية المدنية أو التأديبية المنصوص عليها بالعبرة الأخيرة. لأن الدفاع إذا كان يستلزم هذا الافتراء والدفاع حق مقرر فكل مستلزماته ينبغي أن تكون محالة لا يجوز للشارع أن يرتب عليها مسؤولية قانونية مدنية كانت أو غير مدنية خشية أن يؤدي ذلك إلى ترك حق الدفاع نفسه. ولكن من جهة أخرى إذا لم يسلم بهذا الشرط الثالث لترتب على ذلك أن تصبح مجالس القضاء مسرحاً للمهاترة والتقاذف بتقريب موجب وهي نتيجة في غاية السوء أيضاً».

«وحيث أن الذي يهدي إليه المنطق الصحيح هو ضرورة اقرار ذلك الشرط الثالث بحيث أن الخصم الذي يعتدي على خصمه بقذف أو سب اعتداء لا يستلزمه الدفاع يكون معرضاً نفسه للمسؤولية الجنائية بسبب افتراءه. أما إذا كان هذا الافتراء من مستلزمات الدفاع فلا مسؤولية جنائية عليه قطعاً وإنما تستلزمه المسؤولية المدنية أو التأديبية ولكن في حالة واحدة هي أن يسىء استعمال تلك التوسعة القانونية بأن يغالى في عبارات الافتراء. فغالباً لا يقتضيها المقام. وهذه مسألة تتعلق بالموضوع يقدرها قاضيه بحسب ما يبدو له من الحال في كل دعوى ولا رقابة لمحكمة النقض عليه إلا ما يكون من تعديل رأيه في عبارات الافتراء أقذف وشب هي أم هي ليست كذلك. والما يكون أيضاً من خطأ في طريقة الاستدلال كأن يستنتج نتيجة من مقدمات لا تنتجها قطعاً أو من مقدمات لا وجود لها أو من مقدمات يحسبها كما يرويها والواقع أنها تخالف ما يرويها».

«وحيث أنه بالرجوع لمفردات الدعوى يتبين أن الأدلة التي استند إليها الطاعن لدى محكمة الموضوع تنحصر في صورة رسمية من المذكرة التي قدمها المدعى عليه الثاني لمحكمة الجالية الشرعية وفي صورة رسمية أخرى لمحضر جلسة ٧ سبتمبر سنة ١٩٢٧ بتلك المحكمة».

«وحيث أنه يؤخذ من محضر الجلسة المذكور أن الست أمينة هانم محمد رمزي مطلقة عبدها أفندي جودة المدعى بالحق المدني رفعت عليه دعوى زيادة نفقة لبيتها منه فدفع بطرؤ الأعراس عليه ووجه العيين إلى المدعية. فستلت المدعية شخصياً

عن هذا الدفع فقالت ان المدعى عليه لم يطرأ عليه اعسار بل ان ماله قد زادت ثم تنازل وكيل المدعى عليه عن تحليفها اليمين والمحكمة قررت رفض هذا الدفع . بعد ذلك تقدم محمد بك رمزي والد المدعية ووكيها وتلا مذكرة كانت بيده وقدها للمحكمة . والمحكمة بعد ذلك حكمت بزيادة النفقة الشهرية

« وحيث أنه بالاطلاع على صورة المذكرة وجد ان واضعها ينسب فيها لعبد افندي محمد جوده انه «وهو موظف بقسم قضايا الداخلية ومكلف باحقاق الحق في تصرفاته لا يرعى حرمة نفسه ولا كرامة يته ولا شرف سمعته بل يحاول التدليس على القضاء الشرعي ولا يستنكف أن يقدم عقد زوجية مفتعلة من فتاة تعد من أخط طبقات الناس يحاول به التضليل لغرض غير شريف » ثم يقول فيها « رجل هذه صفاته لا يصح أن يقيم المحكمة وزنا لأى كلمة تبدو منه أو تصدقه في شىء مما يدعيه » وفيها : « ها أنا قلت الحقيقة في أمر هذا الزواج الصوري للمحكمة ووكلت أمر الفصل في مستقبل حفيدتي التي ابتلاها الله بهذا الوالد المجرد من العواطف الانسانية الى عدالة الله التي أنتم موكلون بها في الناس » الى غير ذلك من مثل هذه العبارات .

« وحيث إنه ظاهر من هذه المذكرة ما يفيد ان عبده افندي محمد جوده اذا ادعى طرؤ الاعسار عليه علل ذلك بأنه تزوج بامرأة اخرى فأعد محمد بك رمزي تلك المذكرة يفتد بها هذه العلة قائلًا أن الزواج صوري مفتعل وان الزوجة

الجديدة بفرض صحة الزواج هي امرأة منحطة القدر « وحيث ان تلك العبارات التي تضمنتها المذكرة هي خليط من قذف وسب محظورين قانوناً . « وحيث أن الدفاع في الدعوى الشرعية ما كان يستلزم تقديم تلك المذكرة مادام الدفع بطرؤ الاعسار قد رفضته المحكمة قبل تقديمها مما هو ثابت بمحضر الجلسة ويكون قول محكمة الموضوع باستلزام الدفاع لها قولاً أنت به من عند نفسك وعلى خلاف الثابت رسمياً في المحضر الذي كان بين يديها . وبما أن المسؤولية المدنية هي وحدها المنظور بشأنها الآن فهي مستحقة بلا نزاع . وهي مستحقة أيضاً على افتراض أن الدفاع كان يستلزم التعرض لما تعرض له واضع المذكرة إذ بما لا شك فيه أن عباراتها قد غالى فيها واضعها مغالاة ما كان المقام ليقضيها فأذى بها المدعى ايداء أدياً واضحاً . « وحيث انه لما تقدم بتعين نقض الحكم المطعون فيه من جهة الدعوى المدنية والحكم فيها بما يقضي به القانون « وحيث أن محديك رمزي هو المسئول مباشرة قبل الطاعن لأنه هو واضع المذكرة وهو الذي قدمها بنفسه للمحكمة بعد أن تلاها بالجلسة ولكن مسئوليته تستتبع مسؤولية ابنته السبب أمينة هانم من قبل انها وكلته وقد كان عمله بمحضرتها وبصفته وكيلا عنها فمما اذن مسئولان بطريق التضامن عن التعويض المستحق للمدعى عما ناله من الأذى وتقدره المحكمة بعشرة جنيهات مصرية . (طعن عبده افندي محمد جوده مدعى مدني ضد السيد أمينه هانم محمد رمزي وآخر رقم ١٨٧٢ سنم ٤٧ قضائية بالهيئة السابقة)

٤٦٤

٨ يناير سنة ١٩٣١

مسئولية . سائق سيارة . اهماله أثناء استئارة
السيارة . تضامن الميرمه فيها

المبدأ القانوني

ان الميرلسيارة يكون مسئولاً عن اهمال سائقه
اذا نشأ عن هذا الاهمال حادث أثناء قيامه
بأموريته في مدة الاستئارة

المحكمة

« حيث أنه فيما يختص بالوجه الاول فان
الحكم المستأنف بتقزيره مسئولية المير عن اهمال
سائقه اذا نشأ عن هذا الاهمال حادث أثناء قيامه
بأموريته في مدة الاستئارة قد جاء في محله ويكون
هذا الوجه مرفوضاً

« وحيث أن الطاعن يقول بأن المحكمة
الاستئنافية لم تزد على الدفع بوجود خطأ من الجانبين
« وحيث أن هذا القول لم يأت الا في سياق
الدفاع ولم يقدم باعتباره طلباً أريد تحقيقه والمحكمة
ليست ملزمة بالرد على جميع أوجه الدفاع .

« ومن حيث أن الطاعن يدعي أن المحكمة
حكمت على المتهم بالتعويض دون طلب من المدعي
بالحق المدني فهذا القول يدفعه ما هو وارد بمحاضر
الجلسات »

(طعن ضايق ضمن احد ضد النيابة رقم ٨٠
سنة ٤٨ قضائية بالهيئة السابقة) .

٤٦٥

٨ يناير سنة ١٩٣١

جرح او ضرب . عجز عن الاشغال الشخصية .
أكثر من عشرين يوماً . ضرورة اثباته فعلاً

المبدأ القانوني

يجب لامكان تطبيق المادة ٢٠٥ ع. أن يكون
الجرح أو الضرب قد أحدث بالجاني عليه مرضاً أو
عجزاً عن الاشغال الشخصية مدة تزيد على العشرين
يوماً . ولما كانت هذه النتيجة هي علة تشديد العقوبة
في المادة المذكورة وجب عند تطبيق هذه المادة
أن يذكر في الحكم أن هذه النتيجة وقعت فعلاً
والا كان الحكم ناقصاً في بيان الوقائع

المحكمة

من حيث أن مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن
أن الحكم المطعون فيه لم يذكر عند تطبيقه المادة
٢٠٥ من قانون العقوبات حصول مرض للمجني عليه
أو عجز عن الاعمال الشخصية مدة تزيد على ٢٠ يوماً
ومن حيث أنه بالاطلاع على الحكم المستأنف
تبين أنه أخذ بأسباب الحكم الابتدائي وهذا الحكم
الأخير اكتفى في معرض بيان النتائج التي ترتبت
على ضرب المتهمين الطاعنين للمجني عليه بالقول
بأنه ثبت من الكشف الطبي أن المجني عليه المذكور
عولج ثلاثة وأربعين يوماً فيتمتع بتطبيق المادة
٢٠٥ عقوبات بالنسبة للمتهمين المذكورين .

ومن حيث أنه يجب لامكان تطبيق المادة ٢٠٥
عقوبات أن يكون الجرح أو الضرب قد أحدث
بالمجني عليه مرضاً أو عجزاً عن الاشغال الشخصية
مدة تزيد على عشرين يوماً . ولما كانت هذه النتيجة

٤٦٦

٨ يناير سنة ١٩٣١

اعتراف . في مواد جنائية . حدوده

المبدأ القانوني

ان الاعتراف المعتبر في المواد الجنائية والذي يؤخذ به المتهم يجب ان يكون نصاً في اقرار الجرمية وان يكون من الصراحة والوضوح بحيث لا يحتمل تأويلاً فسوق الأدلة على نف متفرقة من أقوال المتهم قيلت في مناسبات ولعل مختلفة وجمعها على أنها اعتراف بالتهمة لا يعد اعترافاً لأنه تحمیل لألفاظ المتهم بما لم يقصده منها

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجوه الطعن مبناه ان الحكم الاستثنائي لم يرد على ما تمسك به الطاعن من ان المتهم معترف باستلامه مبلغ الامانة وقد فسروجه هذا الاعتراف بمرافعة الشفوية وبمذكرته. ويرد على هذا الوجه ان الحكم الابتدائي المؤيد استثنائياً قد فصل في أسبابه ما عزى الى المتهم مما سماه المدعى بالحق المدني اعترافاً وقد ناقش الحكم الأدلة التي سيقى لتأييده وأثبت ان الاعتراف لا ينصب على المبلغ المدعى باختلاسه وانما كان مقصوداً به مبلغ آخر لم تتناوله التهمة وان قول المتهم ان الامانة عندي اشارة الى المبلغ الأخير. وهنا يجب ان يلاحظ ان الاعتراف المعتبر في المواد الجنائية والذي يؤخذ به المتهم يجب أن يكون نصاً في اقرار الجرمية وأن يكون من الصراحة والوضوح بحيث لا يحتمل تأويلاً وأما سوق الأدلة

هي علة تشديد العقوبة في المادة المذكورة وجب عند تطبيق هذه المادة أن يذكر في الحكم أن هذه النتيجة وقعت فعلاً وإلا كان الحكم ناقصاً في بيان الوقائع .

ومن حيث أنه يغلب أن يترتب على المرض عجز عن القيام بالأعمال الشخصية. إلا أنه لما كان أحد الأمرين كافياً على انفراده لا مكان تطبيق المادة وجب أن يكون المرض الذي لا يتسبب عنه العجز عن الاشغال الشخصية بالغاً من الجسامة مبلغاً يجعله أمام القانون في درجة العجز عن الاشغال الشخصية لكي يكون هناك تعادل بين الأمرين وليكون كلاهما على انفراده مبرراً لتوقيع العقوبة المشددة المنصوص عليها في المادة ٢٠٥. وبلوغ المرض هذا المبلغ من الجسامة أمر تقديري موكل لقاضي الموضوع .

« ومن حيث ان القول بأن المجنى عليه مكث تحت العلاج مدة تزيد على عشرين يوماً لا يكفي لبيان شدة المرض الذي أصاب المجنى عليه والذي يبرر تطبيق المادة المذكورة لجواز ان يكون العلاج الذي استمر هذه الايام الطويلة قاصراً على التردد على الطبيب لعيل غيار يومي أو ما أشبه ذلك من الأحوال التي لا تبدل بذاتها على جسامة المرض الذي نشأ عن الضرب والجرح .

« ومن حيث أنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه غير مشتمل على البيان الكافي لأقناع محكمة النقض بأن تطبيق المادة (٢٠٥) كان له مسوغ قانوني ، وأذن يتعين نقضه .

(طعن اجد على وآخرين ضد النيابة العامة رقم ٧٤ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

على تنف متفرقة من أقوال المتهم قيلت في مناسبات ولعلل مختلفة وجمعها على انها اعتراف بالتهمة فلا يعد هذا اعترافاً لأنه تحميل لألفاظ المتهم بما لم يقصده منها. ولذلك فالقول بأن المحكمة الاستئنافية أغفلت الرد على ما سمى اعترافاً لا يتفق مع حقيقة الواقع. ولذا يتعين رفض هذا الوجه.

« وحيث ان الوجه الثاني المبني على عدم سؤال المتهم عن التهمة أمام المحكمة الاستئنافية مردود بأن سؤال المتهم غير مأور به الا لدى محكمة أول درجة وأما لدى المحكمة الاستئنافية فأن الذي يسأل هو المستأنف ليعين وجه استئنافه وكل ما في الامر ان يكون للمتهم الكلمة الأخيرة. وفي هذه الدعوى كان المتهم محكوماً ببراءته ابتدائياً والاستئناف رفع من النيابة والمدعى المدني فهما اللذان يسألان. والثابت بمحضر الجلسة ان النيابة أبدت طلباتها وترافع المدعى بالحق المدني ثم ترافع محامي المتهم فالأجراءات صحيحة لا غبار عليها.

(طعن يوسف ائدى اسكندر الامواني مدعى مدني ضد معطى طاهر رقم ٦٤ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٤٦٧

٨ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - تزوير . خطأ النيابة في تعيين تاريخه . تحقيق المحكمة له . جوازه .
- ٢ - استعمال . وقائع الاستعمال . ضرورة البيانات . في حالة مظنة سقوط الجريمة

المبادئ القانونية

١- ان خطأ النيابة في اعتداد تاريخ وقوع التزوير لا يمنع المحكمة من أن تحقق تاريخ التزوير وتبين

الواقع فيه ومتى حقيقته. كان التاريخ الذي تعتمد حصول الواقعة هو وحده المعول عليه. وليس للمتهم أن يقول ان المحكمة بفعلها هذا قد حرمته من التمسك بمضى المدة (في حالة ما اذا كان تاريخ وقوع التزوير يقتضي صيغة الاتهام قد حصل في وقت يترتب عليه اعتبار ان جريمة التزوير قد سقطت بمضى المدة) اذ ان فعل المحكمة في تحقيق التاريخ لا يعد تغييراً في الوقائع التي تتكون منها أركان الجريمة

٢ - اذا كانت البيانات الواردة بالحكم كافية لتعيين ذاتية المحرر المزور فكل بيان آخر يكون تزايد لا فائدة منه. خصوصاً اذا كانت البيانات التي يشار اليها فيما يتعلق بوقائع الاستعمال انما تكون ضرورية عند ما يكون هناك مظنة سقوط الجريمة قبل رفع الدعوى العمومية.

المحكمة

« من حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الأول مردود بأن جوهر التهمة التي وجهتها النيابة العامة الى الطاعنين ينحصر في انهما زورا كبيالتين نسبا صدورهما الى مبروكة حسن الطويل بأن وقعا عليهما بختها خفية وهذا القدر كاف لاعتبار الوصف مستوفياً شرائطه القانونية لاشتماله على الأركان التي يتطلبها القانون. ولو ان النيابة وقفت عندها الحد في وصفها بالتهمة الذي تقدمت به الى المحكمة لكفى ولكنها اعتقاداً منها بأن التزوير وقع في حال حياة المجني عليها اضافت الى الوصف ان المتهمين اتهموا اختلال قوى المجني عليها العقلية ووجود ختمها مع أولها لتنفيذ ذلك.

العقوبة داخلية في حدود عقوبة جريمة الاستعمال حتى يقطع النظر عن جريمة التزوير - متى لوحظ ذلك ظهر ان هذا الوجه غير منتج على كل حال .
« ومن حيث ان الوجه الثاني متفرع على الوجه السابق وفيما تقدم ما يكفي للرد عليه ايضاً .

« ومن حيث ان الوجه الثالث يرد عليه انه ما دامت البيانات الواردة بالحكم كافية لتعيين ذاتية المحرر المزور كما هو الحال في هذه الدعوى فكل بيان آخر يكون تزييداً لا فائدة منه . كما ان البيانات التي يشير اليها الطاعن فيما يتعلق بوقائع الاستعمال انما تكون ضرورية عند ما يكون هناك مظنة سقوط الجريمة قبل رفع الدعوى العمومية أما وهذا الاحتمال ممتنع في القضية الحالية إذ لم تمض مدة ثلاث سنوات حتي بين بدء الاستعمال و بدء تحقيق النيابة كما هو الثابت من وقائع الحكم فلا مبرر لتخيم هذه البيانات

.....

(ملن محمد عطا الله وآخر ضد النيابة رقم ٧٧ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٤٦٨

٨ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - تنازل . مدعى مدني . عن دعواه المدنية . لا يؤثر على الدعوى العمومية .
- ٢ - شهود . طلب للثبوت سماعهم أمام المحكمة الاستئنافية . حرية المحكمة في اجابة الدلب من عدمه .

المبدأ القانوني

- ١ - ان تنازل المدعى بالحق المدني لا يؤثر الا على الدعوى المدنية ولا يمكن ان يترتب عليه إسقاط الدعوى العمومية ، لأن قيام الدعوى

وهو تزييد لا تطلبه الاحاطة بالأركان القانونية لجريمة التزوير وقد تبين للمحكمة الابتدائية خطأ النيابة في اعتبار التزوير حاصلًا حال حياة المجني عليها فنصت في حكمها على انها تأخذ من كل ما قام لديها من الأدلة ان السندين محررا بعد وفاة مبروكة بمعرفة المتهم الاول باسم صديقه المتهم الثاني وتوقع عليهما بختم مبروكة المذكورة . وجاءت بعدها المحكمة الاستئنافية فوافقتهما على ما رأت وصححت صيغة التهمة بما يطابق هذا الرأي بأن عدلت تاريخ التزوير فجعلته حاصلًا عقب تاريخ وفاة المجني عليها وحذفت من صيغة التهمة ذلك الحشو الذي كانت اضافته النيابة الى وصفها انسياقاً منها وراء عقيدة ان التزوير وقع حال حياة مبروكة وهذا الحذف لا يعتبر تغييراً لوقائع التزوير بل هو في الواقع ترك لما قام الدليل على عدم صحته . أما تاريخ وقوع التزوير وكونه بمقتضى صيغة الاتهام قد حصل في وقت يترتب عليه اعتبار ان جريمة التزوير تكون قد سقطت بمضي المدة فان خطأ النيابة في اعتماد هذا التاريخ لا يمنع المحكمة من أن تحقق تاريخ التزوير وتبين الواقع فيه ومتى حققته كان التاريخ الذي تعتمد حصول الواقعة هو ونحوه المعول عليه وليس للمتهم أن يقول ان المحكمة بفعلها هذا قد حرمت من التمسك بمضي المدة إذ ان فعل المحكمة في تحقيق التاريخ لا يعد تغييراً في الوقائع التي تتكوّن منها أركان الجريمة ؛ وعلى ذلك يكون قد الطاعن على هذا الوجه قدراً في غير محله . على انه من جهة أخرى متى لوحظ ان الطاعن كان متهمًا ايضاً باستعمال السندين المزورين وانه لم يحكم عليه الا بالحبس أربعة اشهر وهذه

السب اذا تنازل المدعى بالحق المدني عن دعواه ما دام القانون المصرى لم يأخذ بهذه القاعدة ولم ينص عليها فى حكم من أحكامه .

« ومن حيث ان الوجه الثانى مردود أيضا بأن الطاعن بعد ان طلب التأجيل أمام المحكمة الجزئية لاعلان شهود نفي لم يتمسك فى الجلسة التالية بهذا الطلب رغم عدم حضور شهوده بل تكلم فى الموضوع (ينظر محضر جلسة ٥ يناير سنة ١٩٣٠) فلما كان دور الاستئناف عاد فطلب التأجيل لاعلان شهود نفي فلم تجبه المحكمة الى طلبه ولا يمكن ان يعد ذلك اخلافا منها بحق الدفاع لان للمحكمة الاستئناف الحرية المطلقة بمقتضى المادة ١٨٦ من قانون تحقيق الجنايات فى ان تجيب هذا الطلب أو لا تجيبه ما دام المتهم لم يصر عليه الى آخر لحظة أمام المحكمة الابتدائية .

(طعن الشيخ عبد العزيز اشراقى ضد النيابة العامة رقم ٤٨ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٤٦٩

١٨ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - تزوير . النية الخاصة . هو الغش . لانية الاضرار بالنير
- ٢ - أموال أميرية . او نقود حكومه . المخصصة للشئون العامة .

المبادئ القانونية

- ١ - ان النية الخاصة فى جريمة التزوير التى اشترطها الشارع المصرى لتطبيق المادة ١٨١ عقوبات هى نية الغش حيث نص على أن يكون التعبير حاصلًا « بقصد التزوير » وهذه العبارة تقابلها فى النص الفرنسى لفظة *frauduleusement*

العمومية مرتبط بالصالح العام الذى لا يمكن ان يتأثر بالمصالح والاهواء الشخصية وليس لهذه القاعدة فى القانون المصرى سوى استثناء واحد . وهو الحالة الواردة بالمادة ٢٣٥ عقوبات (فى دعوى الزنا)

٢ - للمحكمة الاستئنافية الحرية المطلقة طبقاً للمادة ١٨٦ لتحقيق الجنايات فى أجابة طلب المتهم للتأجيل لاعلان شهود نفي ما دام المتهم لم يصر عليه الى آخر لحظة أمام المحكمة الابتدائية .

المحكمة

« من حيث ان الوجه الاول من أوجه الطعن مردود بأن تنازل المدعى بالحق المدني لا يؤثر الا على الدعوى المدنية ولا يمكن ان يترتب عليه إسقاط الدعوى العمومية . لأن قيام الدعوى العمومية مرتبط بالصالح العام الذى لا يمكن ان يتأثر بالصالح والاهواء الشخصية . وليس لهذه القاعدة فى القانون المصرى سوى استثناء واحد وهو حالة الدعوى العمومية التى ترفع على الزوجة الزانية فقد نص القانون فى المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات على انه (لا تجوز محاكمة الزانية الا بناء على دعوى زوجها) وما دام الزوج هو الذى يملك تحريك الدعوى العمومية فله ان يتنازل عنها فى أى وقت شاء كما ان له بصريح نص القانون فى المادة ٢٣٦ عقوبات ان يوقف تنفيذ حكم الحبس الذى صدر عليها برضائه معاشرتها له كما كانت . وكل ذلك مراعاة لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العائلية . وهذا الحكم الفذ لا يمكن ان تقاس عليه أحوال أخرى ولا عبرة بما يقوله الطاعن من ان القانون الفرنسى يقضى بأيقاف سير الدعوى العمومية فى جريمة

أى بقصد الغش واشتراط نية الاضرار بالغير تضيق دائرة القصد الجنائي بدون مسوغ، مادام أن القانون لم يتطلب سوى نية الغش ويستوى بعد ذلك أن يكون المزور قصد الاضرار بالغير أو جر نفع لنفسه فقط بغير تفكير في الاضرار بالغير - والنية الخاصة التي يتطلبها القانون هي نية الاحتجاج بالمحرر المزور على أمر ليس للعزور حق فيه

٢ - أن الأموال الأميرية سواء عبر عنها بأنها أموال أميرية (كما في المادة ٩٧ ع) أو تقود حكومة (كما في المادة ١٠٣ ع) هي المخصصة للشؤون العامة ولا عبء بمحل وجودها ان كان خزينة الحكومة أو خزائن المديريات لحساب المجالس المحلية

٣ - ان إنشاء المجالس المحلية وتخويلها الشخصية المعنوية ليس من شأنه تغيير أحكام القانون ولا يزال من الممكن القول بصفة عامة بأن أموال المجالس المحلية والمجالس البلدية ومجالس المديريات تعتبر داخلة ضمن أموال الحكومة التي وضعت المادة ١٠٣ عقوبات لحمايتها

المحكمة

عن طعن عبد العاطي محمد

« حيث أن مبنى الوجه الأول ان المحكمة في شرحها للتهمة السادسة لم تبين القصد الجنائي انما الذى يتيه هو الباعث على ارتكاب الجريمة .

« وحيث أنه بالرجوع الى ماورد بالحكم المطعون فيه تبين أن المحكمة بعد ما ذكرت تصرفات المتهم وما كانت عليه حالة ايرادات

ومصرفات مجلس محلى اسيوط في شهر مارس سنة ١٩٢٦ وعدم وجود التوازن بينهما قبل ايداع المبلغ ووضوح هذه التهمة قالت « ان تصرف المتهم بايداع هذا المبلغ كان الغرض منه ستر حالة المجلس المالية وعدم ظهور الاختلاسات التي وقعت في أمواله وقد ظهر أن هذا المبلغ من ضمن المبالغ التي أدخلها المتهم في ذمته من أموال المجلس » واستخلصت من ذلك ان المتهم لم يودع هذا المبلغ من ماله على ذمة توريد مواسير بل من اموال المجلس المختلطة والقصد السابق بيانه وتوصل بطريق تزوير التوكيل الى الحصول على مبلغ ليس له حق فيه

« وحيث ان المحكمة في هذا البيان قد فرقت بين الباعث على ارتكاب الجريمة والقصد الجنائي فيها فينما اتهمت أولاً على الباعث ببيان الغرض الذى من أجله حصل ايداع المبلغ موضوع التهمة فقد دلت أخيراً على القصد الجنائي ببيان نية الطاعن من تزوير التوكيل وهو الحصول على مبلغ ليس له حق فيه. لذا يتعين رفض هذا الوجه « وحيث أن الوجه الثانى غير جدى لأن التوكيلات المزورة لم تكن جميعها لأشخاص وهميين بل كان بعضها لأشخاص لهم وجود والعقوبة المتوقعة على الطاعن بخصوص هذه التوكيلات واحدة فلا سبيل له من التظلم من هذا الحكم .

« وحيث أن الوجه الثالث غير جدى أيضاً لأن المحكمة قد بينت بكل جلاء الفرق بين المكاتبات التي تتبادلها المصالح لتسيير الأعمال وبين الاخطارات التي تصدر من حسابات المديرية الى

جريمة التزوير هو نية الاضرار بالغير وهذه ليست متوفرة .

« وحيث أن النية الخاصة في جريمة التزوير التي اشترطها الشارع المصرى لتطبيق المادة ١٨١ عقوبات هي نية الغش حيث نص على أن يكون التغير حاصلًا « بقصد التزوير » وهذه العبارة تقابلها في النص الفرنسى لفظة *frauduleusement* أى بقصد الغش .

« وحيث ان اشترط نية الاضرار بالغير تضيق دائرة القصد الجنائى بدون مسوغ مادام ان القانون لم يتطلب سوى نية الغش ويستوى بعد ذلك أن يكون المزور قد قصد الاضرار بالغير أو جرت نفع لنفسه فقط بغير تفكير في الاضرار بالغير .

« وحيث ان القانون المصرى صريح في عبارته فلا معنى لمحاولة تأويل احكامه فضلا عن ان هذه الاحكام مطابقة لاقوال العلامة جارو في هذا الصدد واعتراضه على الشراح الذين خالفوه في رأى وجيه . لذا يكون ما جاء بالحكم المطعون فيه من أن النية الخاصة التي يتطلبها القانون انما هي نية الاحتجاج بالمحرر المزور على أمر ليس للمزور حق فيه هو في محله . ويتعين اذن عدم الالتفات الى قد الطاعن عليه .

« وحيث ان مبنى الوجه الخامس خطأ المحكمة في تطبيق القانون عند النظر في التهمة الثامنة لان المادة ١٠٣ عقوبات التي طبقها تشير الى تقود الحكومة واموال المجالس المحلية ليست كذلك بل هي من الاموال الاميرية الوارد ذكرها في المادة ٩٧ عقوبات ولما لم يكن الطاعن عهدة هذه

حسابات المجالس المحلية بكشف المصروفات لحساب تلك المجالس وهو موضوع التهمة السابقة وبناء على هذا التفريق قد اعتبرت المحكمة بحق أن الأولى ليست من المستندات بالمعنى المقصود من المادة ١٨١ من قانون العقوبات فلا عقاب عليها بينما أن الثانية هي من الأوراق الاميرية المعاقب عليها لأن هذه الكشف محررها كاتب حسابات المديرية المختص ويوقع عليها من رئيس حساباتها فتصبح بذلك ورقة رسمية تشمل على بيان المبالغ المنصرفة وتاريخ الصرف وغرأوذونات الصرف وبيان المستندات وهذه الكشف ترسل لرصدها في دفاتر المجلس ومن واقعها يعرف المجلس ما صرف لحسابه والرصيد له في خزينة المديرية .

« وحيث أن وقوع خطأ ادى الى الحكم عند ذكر الأخطار الرقم ٧ سبتمبر سنة ١٩٢٦ بأن جعلت السنة ١٩٢٧ لا يعطى الطاعن الحق في التمسك به للتصل من التهمة الموجهة اليه بدعوى أنه كان مقبوضاً عليه في تاريخه لأن الخطأ لا يمتد به فضلا عن أن التزوير لم يقتصر على هذا الاخطار وانما شمل أحد عشر اخطاراً اخر لم يطعن عليها بأى مطعن .

« وحيث أن الوجه الرابع غير صحيح لان المحكمة عند التكلم عن التهمة الرابعة ناقشت طلب الطاعن احالة الدعوى على التحقيق ورأت عدم اجابته اليه .

« وحيث أن الطاعن أضاف الى هذا الوجه ان المحكمة ذكرت عن توفر القصد الجنائى بأن نيته الاحتجاج بالمستند ولكن القصد الجنائى في

الاموال فعلى فرض صحة الواقعة المنسوبة اليه
لاعقاب عليها .

« وحيث ان وقت وضع قانون العقوبات لم
يكن هناك مجالس محاية حتى يمكن القول بأن
الشارع فرق بين عبارة الاموال الاميرية الوارد
ذكرها في المادة ٩٧ عقوبات وبين عبارة تقود
الحكومة الوارد ذكرها في المادة ١٠٣ عقوبات
لأنه في ذلك الوقت كانت جميع الاموال معتبرة
للحكومة وما اختلف التعبير في المادتين الاختلاف
لفظي لم يقصد الشارع منه أى تمييز بالنسبة للاموال
« وحيث أنه على هذا الاعتبار تكون هذه
الاموال سواء عبر عنها بأنها أموال أميرية أو
تقود حكومة المقصود منها هى الأموال المخصصة
للشؤون العامة ولا عبرة بمحل وجودها ان كان
خزينة الحكومة أو خزان المديرية لحساب
المجالس المحلية .

« وحيث ان انشاء المجالس المحلية بعد ذلك
وتحويلها الشخصية المعنوية ليس من شأنه تغيير
أحكام القانون ولا يزال من الممكن القول بصفة
عامة بأن أموال المجالس المحلية والمجالس البلدية
ومجالس المديرية تعتبر داخلية ضمن اموال
الحكومة التى وضعت المادة ١٠٣ عقوبات
لحمايتها . فلذا يكون ما ذهب اليه الطاعن
في غير محله ويتعين رفضه

(طعن عبد العاطى محمد افندى وآخرين ضد النيابة
ومجلس ملوى وأسيوط المحليين رقم ٤٢٦ سنة ٤٧ ق
رئاسة وعضوية حضرات المستشارين مراد بك وهبه
ومحمد مبد الهادى الجندى بك واحمد أمين بك ومحمد
على سرور بك وسليمان بك السيد سليمان وحضرة محمد
جلال صادق بك وكيل النيابة)

٤٧٠

١٨ يناير سنة ١٩٣١

أختام . عدم كسرها أو العبث بها . دخول المكان
من نافذة اخرى . لا عقاب عليه بالمادتين ١٢٨
و ١٣١ ع

المبدأ القانونى

ان الأختام التى يعاقب على كسرها بالمادة ١٢٨
رما بعدها هى الأختام التى تضعها السلطة الحكومية
عملاً بنص قانونى أو بأمر قضائى أو قياماً بما تراه هى
واجباً عليها للمحافظة على الأماككن أو الأوراق
أو الأمتعة الأخرى . ومتى كانت الأختام قد
وضعت بمعرفة السلطة الحكومية قضائية كانت أو
ادارية فلا يجوز لأى انسان المساس بها حتى ولو
كان يزعم ان لا حق لها فى وضع تلك الأختام .
وما دام العقاب على كسر الأختام ذاتها فكل
طريقة أخرى غير هذا الكسر أو غير العبث
بالأختام ذاتها يتوصل بها الى التفوذ الى داخل
المكان لا عقاب عليها

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان المحكمة اخطأت
اذ اعتبرت ان كسر الأختام المنصوص عليه بمادتي
١٢٨ و ١٣١ من قانون العقوبات هو فعل الكسر
المادى للأختام ذاتها مع ان غرض القانون العقاب
على الاختلال بالغرض المقصود من وضع الأختام
وهو عدم التمكين من الوصول الى المكان الموضوع
عليه الأختام بأى طريقة كفتح باب له آخر غير
الموضوع عليه الأختام .

« وحيث ان الأختام التى يعاقب على كسرها
بالمادة ١٢٨ وما بعدها هى الأختام التى تضعها

يتوصل بها الى النفوذ الى داخل المكان لا عقاب عليها بمقتضى المادتين المذكورتين مهما يكن من مخالفة هذا الطريق للغرض المقصود من وضع الأختام . ذلك بأن نصوص قانون العقوبات هي مما لا يجوز التوسع في تفسيره واخراج معناه عما تقتضيه دلالة الالفاظ .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن .

(طعن النيابة ضد عبد البصير سليم حامد وآخر رقم ٣١٨ سنة ٤٨ ق رئاسة سماعة عبد العزيز باشا فهمي ومضوية حضرات محمد بك فريد الشافعي ومحمد بك توفيق حق واحمد أمين بك وعلى زكي العراي بك المستشارين وحسن بك عبد الرحمن وكيل النيابة)

السلطة الحكومية عملاً بنص قانوني أو بأمر قضائي أو قياماً بما تراه هي واجباً عليها للمحافظة على الأماكن أو الأوراق أو الأمتعة الأخرى ومتى كانت الأختام قد وضعت بمعرفة السلطة الحكومية قضائية كانت أو إدارية فلا يجوز لأي إنسان المساس بها حتى ولو كان يزعم أن لا حق لها في وضع تلك الأختام .

« وحيث ان نص القانون واضح في ان العقاب إنما هو على كسر الأختام ذاتها فكل طريقة أخرى غير هذا الكسر أو غير العبث بالأختام ذاتها

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

٤٧١

٦ يناير سنة ١٩٣١

- ١ — حكر . اجرة الحكر . حق الزيادة فيها .
- ٢ — حكر . زيادة الاجرة . مسرقات الزيادة . قاعدة الزيادة .

المبدأ القانوني

- ١ - اجرة الحكر على الرأي الراجح في مذهب الحنفية - وهو الواجب الغنل به - تزيد وتنقص على حسب الزمان والمكان فإذا قبل المحكر مبدأ زيادة اجرة الحكر وصار يدفع هذه الزيادة زمناً طويلاً دون أن يفكر في تقض ما تم من جهته أصبحت الزيادة واجبة كلما ثبت ما يقتضيها (المادة ٣٣٧ من كتاب المدل والانصاف)
- ٢ - لم يجز الشارع الاسلامي الزيادة في اجرة الحكر الا اذا كانت الزيادة في قيمة الأرض

فاحشة وجاءت للأرض نفسها لكثرة رغبات الناس في الصقع . وليس لوزارة الأوقاف قاعدة عامة ثابتة في تقدير الحكر أو تقدير الزيادة الواجب اضافتها الى الحكر القديم : وطريقتهما في تقسيم الربيع الى ثلاث أقسام (حق الرقة . وحق المنفعة . وحق الاستعمال) تحكمية لأن هذه الحقوق الثلاثة ليست متساوية فيما بينها في القيمة حتى يصح أن تتساوى في اقتسام الربيع :

واعدل طريق لتقدير الزيادة يكون بالرجوع الى النسبة بين الحكر القديم وثن الأرض وقت التحكير خصوصاً اذا لوحظ ان منشئ الحكر هو الذي وضع هذه النسبة واقره عليها القاضي الشرعي عند ما أجاز التحكير وهذه النسبة هي التي تحقق مبدأ الزيادة التي تجبى من نفس صقع الأرض

المحكمة

« حيث ان النزاع يدور بين الطرفين حول عقد الحكر وتقدير قيمة الحكر المستحقة لوزارة الأوقاف فيجب بيان ماهية عقد الحكر والحكمة المقصودة منه - ثم بيان مقدار الأجرة الواجبة للمحكر - وهذا يستوجب حتما الرجوع الى قواعد الشريعة في مذهب أبي حنيفة وهو المذهب الواجب اتباعه عملا بنص المادة (٢٨٠) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية

« وحيث انه بالرجوع الى المواد (٣٣١) وما بعدها من كتاب قانون العدل والانصاف للمرحوم محمد قدرى باشا في باب الحكر يتبين ان الحكر هو عقد اجارة ولكنه من نوع خاص إذ يقصد به استبقاء الأرض الموقوفة مقررة للبناء والتعلل أو للغراس ما دام المحكر يدفع أجرة المثل وهو لا يتم الا اذا توافرت فيه الشروط الآتية (اذا خربت دار الوقف وتعطل الانتفاع بها بالكليبة ولم يكن للوقف ريع تعمربه ولم يوجد أحد يرغب في استئجارها مدة مستقبل بأجرة معجلة تصرف في تعميرها ولم يمكن استبدالها) مادة (٣٣٢) فعقد التحكير هو نوع من اجارة دائمة تبقى الارض مثقلة بهذا الحق ما دام المحكر يدفع اجرة المثل ولا يجيء هذا الحق طبعاً الا عن عيب في العين أباح الالتجاء لمثل هذه الاجراءات الشديدة . فاذا لوحظ ان الشرع لا يبيح تأجير الأرض الموقوفة لمدة طويلة الا لضرورة فانه يتبين مقدار الضرورة

التي الجأت الشارع الى اجازة هذا الحق والحكمة ظاهرة وهي ان الأرض أصبحت في حالة لا ينتفع بها حتى لا تجد من يستبدلها ففانت منفعتها ولذلك أباح الشارع للقاضي اجازة الحكر .

« وحيث أنه عن أجرة المثل فقد قيل عن كيفية تقديرها أن يحصل قياسها على أجرة عين مثل الأرض المحكرة لا إيراد لها سبق تحكيرها وقبل قيمة الحكر كل من المحكر والمحتكر وأجاز لها القاضي التحكير .

« وحيث انه عن الزيادة وهل لها محل . فانه يلاحظ أولا ان المحتكر سبق ان قبل مبدأ الزيادة وسار يدفع هذه الزيادة زمنا طويلا ولم يفكر في قض هذا الذي تم من جانبه الا عند رفع الدعوى . فحاول ان يحتفظ بحقه في رد مادفعه . على ان الرأي الراجح في مذهب الحنفية وهو الواجب العمل به كما تقدم القول هو ان هذه الاجرة تزيد وتنقص على حسب الزمان والمكان كما جاء بالمادة ٣٣٦ من كتاب قانون العدل والانصاف بالشروط والقيود الميئة تفصيلا بالمادة (٣٣٧) من الكتاب نفسه وبالرجوع الى هذه الشروط يتبين ان الشارع لم يجز رفع الحكر الا اذا كانت الزيادة في قيمة الارض فاحشة وجاءت للأرض نفسها لكثرة رغبات الناس في الصقع . . . الخ وهي شروط تجعل الزيادة في دائرة ضيقة جداً يجب طبعاً التقيد بها وعدم التوسع فيها

« وحيث انه متى قرر ان الزيادة واجبة فيجب بيان هذه الزيادة والقاعدة الواجب اتباعها لتقديرها

ونص المادة (٣٣٧) يقضى برفع المحكر اتّاماً لأجرة المثل

« وحيث ان وزارة الاوقاف لم تثبت على مبدأ واحد في تقدير المحكر وبالتالي في تقدير الزيادة الواجب اضافها الى المحكر اتقديم وقد بين الحكم المستأنف الاطوار التي تطورت اليها هذه المسألة فلا محل حينئذ للقول بأن للوزارة قاعدة تسير عليها حتى أصبحت عرفاً أقرها عليه القضاء وأصبحت واجبة الاحترام .

« وحيث ان القاعدة الأخيرة التي تريد الوزارة ان تتبعها مع المحتكر في هذه الدعوى قاعدة تخلف المحكمة المقصودة من المحكر فلم يراع فيها الظروف التي أباحت أصل المحكر والتي سبق ذكرها آنفاً إذ كان أساس هذه القاعدة النظر الى قيمة الأرض حرة مع ان الواجب افتراض أرض توافرت فيها الشروط التي تبيح المحكر أى أرض خربة أو سبخة ضعيفة فانت منفعتها ولا سبيل لاستغلالها هذا فضلاً عن ان تقسيم الربيع الى ثلاث أقسام هو تقسيم تحكمى فقد جمل تبعاً للحقوق الثلاثة التي على العين (حق الرقبة وحق المنفعة وحق الاستعمال) وليس حتماً ان تكون هذه الحقوق متساوية فيما بينها في القيمة حتى يصح ان تقسم الربيع بينها بالتساوى ويظهر ذلك جلياً في قطعة أرض صغيرة المساحة يقام عليها مبان شاهقة قيمة . فحق الرقبة لا يمكن ان يساوى حق المنفعة أو الاستعمال .

« وحيث ان المادة (٣٣٧) قضت صراحة بوجوب رفع المحكر حتى تتم أجرة المثل ولكنها لم تبين كيفية تقدير أجرة المثل . وأما النص بأن

(للمتولى على الأرض والبناء بأذن صاحبه أن يقسم الأجرة على البناء والعرضة فما أصاب البناء يعطى للملك وما أصاب العرضة فللوقف) فإنه لم يبين كيفية القسمة ومقدار الانصباء فوجب حتماً الرجوع كما تقدم القول الى أرض مماثلة للأرض المحكرة ومعرفة قيمتها ومساواة الأرض موضوع الدعوى بها « وحيث انه قد يتعذر العمل بهذه القاعدة بل ويستجبل أحياناً فيرجع الأمر في ذلك لتقدير وهي قد يخطئ وقد يصيب .

« وحيث انه لما تقدم كله ترى المحكمة ان أعدل طريق لتقدير الزيادة يكون بالرجوع الى النسبة بين المحكر القديم وثن الأرض وقت التحكير خصوصاً اذا لوحظ ان منشئ المحكر هو الذى وضع هذه النسبة واقره عليها القاضى الشرعى عند ما اجاز التحكير وان هذه النسبة هي التي تحقق مبدأ الزيادة التي تجبى من نفس صقع الأرض وهذا الرأي هو الذى أخذت به محكمة الاستئناف المختلطة في حكمها الصادر بتاريخ ٢٩ مايس سنة ١٩٢٥ « وحيث ان وزارة الأوقاف تعترض على هذه القاعدة بأنها لم تطبق تطبيقاً صحيحاً لأن (١) ثمن الأرض وقت التحكير غير معروف (٢) حجة التحكير الأصلية غير موجودة

« وحيث ان عدم وجود حجة التحكير الأصلية لا يمنع من الالتجاء الى القواعد العامة في طرق الاثبات لمعرفة أصل التحكير أو الثمن - وقد تمسكت الوزارة نفسها بهذه القواعد عند ما طالبها المحكر بتقديم حجة المحكر الأصلية اذ ادعى ان المحكر الأصلى احتفظ بحقه في عدم قابلية المحكر للزيادة .

« وحيث انه لذلك ولما جاء بالحكم المستأنف
يتعين التأيد .

(استئناف وزارة الاوقاف ضد السيدة كاملة
شريف بصفتها وحفر عنها الاستاذ عبد الكريم رؤوف
بك رقم ١٠٣٦ سنة ٤٦ ق - رئاسة وعضوية
السيد محمد عبد الهادي الجندي بك وعلى حيدر حجازي
بك واحد مختار بك مشارين)

٤٧٢

٦ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - نزع الملكية . قاضي البيوع . قرار بعدم
ايقاف دعوى البيع . جواز استئناف ميعاد
استئنافه . الميعاد العادي .
- ٢ - نزع الملكية . قاضي البيوع . قرار بعدم
ايقاف البيع . جواز استئنافه
- ٣ - دعوى استحقاق . امانة . وجوب دفعها
قبل طلب الايقاف

المبادئ والقانونية

١ - اذا طلب مدعى الملكية من قاضي البيوع
قبوله خصماً ثالثاً في دعوى البيع بدعوى انه يملك
العقار المتزوع ملكيته وانه رفع لذلك دعوى
استحقاق ولهذا يطلب ايقاف البيع حتى يفصل
في تلك الدعوى ورفض قاضي البيوع طلبه وحكم
بالبيع كان له أن يستأنف هذا القرار في المدة
العادية المقررة لاستئناف الاحكام لافي خمسة أيام
لأن الميعاد المبين بالمادة (٥٨٦) خاص باستئناف
حكم البيع لعدم استيفائه الشروط المقررة

٢ - القرار الصادر من قاضي البيوع بعدم
قبول مدعى الملكية خصماً ثالثاً وعدم ايقاف البيع
قرار يجوز استئنافه اذ لانص يخرج مثل هذا
القرار من القاعدة العامة

٣ - لا يكفي لقبول طلب مدعى الاستحقاق
والحكم بايقاف البيع أن يعلن استعداد له دفع
الامانة المنصوص عليها قانوناً اذ ان دفعها فعلاً
شرط جوهرى لقبوله في دعوى البيع .

الحكمة

« من حيث ان المستأنف عليها قدمت لهذه
الحكمة دفعتين فرعين أولهما عدم قبول الاستئناف
شكلاً لتقديمه بعد الميعاد وثانيهما عدم قبوله لان
الحكم المستأنف لا يجوز استئنافه .

« ومن حيث انه عن الدفع الاول فان
المستأنف عليها تسند في ذلك على المادة ٥٨٦
مرافعات التي حددت ميعاد استئناف حكم البيع
في دعاوى نزع الملكية بخمسة أيام من تاريخ
صدور الحكم المذكور .

« ومن حيث ان الاستئناف لم يرفع عن حكم
البيع ولكنه مرفوع عن قضاء قاضي البيوع بعدم
قبول دخول المستأنف خصماً ثالثاً في دعوى البيع
بدعوى انه يملك العقار المتزوع ملكيته وانه رفع
بذلك دعوى استحقاق وانه يطلب من أجل
ذلك ايقاف البيع حتى يفصل في دعوى
الاستحقاق المرفوعة منه .

« ومن حيث ان استئناف قضاء قاضي البيوع
في ذلك يكون في المدة العادية المقرر لاستئناف
الاحكام لأنه لم ينص القانون على تقصير ميعاد
الاستئناف في مثل هذه الحالة وأما الميعاد المبين
بالمادة ٥٨٦ مرافعات وهو خمسة أيام فهو استثناء
خاص باستئناف حكم البيع لعدم استيفائه
الشروط المقررة .

٤٧٣

٦ يناير سنة ١٩٣١

موظف . إحالة على المعاش . قبل السن القانوني .
فقد شهادة الميلاد . ضرورة عرضه على قوميون
طبي . إحالته في وقت لا يتفق مع قرار
القوميون . تعويض

المبدأ القانوني

تقضى المادة الثانية من القانون نمرة ٥ سنة ١٩٠٩
بأن يعتمد في تقدير سن الموظفين والمستخدمين
على شهادة الميلاد وفي حالة عدم إمكان الحصول
عليها أو صورة منها يعتمد على تقدير القومسيون
الطبي بالقاهرة والاسكندرية أو على تقدير طبيين
معتمدين لهذا الغرض في المدير يات والمحافظات
فاذا تعذر على الموظف الحصول على شهادة ميلاده
كان من الواجب الا يكون تقدير سنه الا بواسطة
القومسيون الطبي الذي فرضه القانون لصالح الموظف
وللمصلحة المستخدم فيها على السواء فاذا ثبت ان
وزارة الأوقاف كانت قد أحالت الموظف أثناء
خدمته على القومسيون الطبي وقدر عمره كان تقديره
ملزماً للطرفين في نتائج التي قررها قانون المعاشات
المذكور . فاذا أحالته الوزارة على المعاش قبل بلوغ
هذا السن حسب تقدير القومسيون كان قرارها
مخالفاً للقانون والزم بتعويض الموظف

وليس للوزارة أن تبرر تصرفها بأنها اعتمدت
في تقدير سن الموظف على تقدير حصل بمعرفة كبير
الأطباء في مصلحة أخرى كان بها قبل انتقاله
لوزارة الأوقاف لأن تقدير تلك المصلحة ليس
هو التقدير الذي أوجبه المادة ٢ من قانون المعاشات
نمرة ٥ لسنة ١٧٠٩ الذي اختار الموظف المعاملة به

« ومن حيث أنه لما تقدم يكون الاستئناف
تقدم في ميعاده القانوني فهو مقبول شكلاً
« ومن حيث أنه عن الدفع الثاني فان حصل
أقوال المستأنف عليها فيه ان حكم البيع لا يجوز
استئنافه الا لعدم استيفائه الشروط المقررة قانوناً
وان المستأنف لم يدع بأن قاضى البيوع خالف
الشروط المذكورة .

« ومن حيث ان الدفع الثاني يكون وجيهاً
لو كان الحكم المستأنف هو حكم البيع ولكن
الذى استأنفه المستأنف هو قرار قاضى البيوع بعدم
قبوله خصماً ثالثاً وعدم ايقاف البيع كما تقدم بيانه
فهذا القرار يجوز استئنافه لعدم وجود أى نص
يخرج مثل هذا القرار من القاعدة العامة ويتمين
رفض هذا الدفع أيضاً والحكم بجواز الاستئناف
« ومن حيث انه عن الموضوع فان من شروط
قبول طالب الاسترداد في دعوى البيع واجابة
طلبه لا يوافقاً أن يكون قد أودع قبل ان
يطلب الايقاف مبلغاً يقدره كاتب المحكمة لتودع
منه في حالة الحكم برفض دعواه والرسوم
والمصاريف التي تقتضيها دعوى الاستحقاق .

« ومن حيث ان المستأنف عند ما تقدم لقاضى
البيوع طالباً الايقاف لم يكن قد دفع هذه الامانة
فيكون قراره بعدم قبوله في محله ولذلك يتمين
تأييده اما دعوى المستأنف بأنه كان على استعلاء
لدفع هذه الامانة فلا يجوز عن القيام بدفعها فعلاً
الأمر الذى هو شرط لقبوله في دعوى البيع .

(استئناف الحاج طشور محمد الوتار ضد الست
جليله احمد حسن وآخرين رقم ١٢٨٠ سنة ٤٧ ق —
دائرة حضرة كابل إبراهيم بك وكيل المحكمة وبمحضر
محرم سامى وعلام محمد بك مستشارين)

المحكمة

« من حيث أنه لا نزاع في ان المستأنف دخل في خدمة وزارة الاوقاف في سنة ١٩٠٧ ولما صدر قانون المعاشات ثمة سنة ١٩٠٩ عومل في حساب معاشه بمقتضى هذا القانون

« ومن حيث ان هذا القانون الأخير هو الواجب مراعاة نصوصه في علاقة المستأنف مع وزارة الأوقاف فيما يختص بأحالة على المعاش والقواعد التي تتخذ أساساً لهذه الاحالة

« ومن حيث ان هذا القانون قضى بأحالة الموظف على المعاش عند بلوغه السنة الستين من عمره »
« ومن حيث ان المادة الثانية منه قضت بأن يعتمد في تقدير سن الموظفين والمستخدمين على شهادة الميلاد وفي حالة عدم إمكان الحصول على هذه الشهادة أو صورة منها يعتمد على تقدير القومسيون الطبي بالقاهرة أو بالاسكندرية أو على تقدير طبيبين معتمدين لهذا الغرض في المديرية وفي المحافظات

« ومن حيث انه نظراً لعدم إمكان الحصول على الشهادة المذكورة الدالة على مقدار سن المستأنف كان من الواجب طبقاً للمادة المذكورة أن لا يكون تقديره الا بواسطة القومسيون الطبي الذي فرضه القانون لصالح الموظف والمصلحة المستخدم فيها على السواء

« ومن حيث انه من الثابت والمعترف به ان الوزارة كانت قد أحالت المستأنف على القومسيون الطبي في سنة ١٩٠٧ لتقدير عمره وقرر في ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٧ ان عمره وقت ذلك ستة وثلاثين سنة

وهو تقدير ملائم للطرفين في نتائجها التي قررها قانون المعاشات المذكور ويكون حينئذ الوقت الذي يجب فيه إحالة على المعاش ٦٠ سنة هو ٢٩ يونيه سنة ١٩٣١ .

« ومن حيث ان وزارة الأوقاف أحالته على المعاش ابتداء من ٤ اغسطس سنة ١٩٢٨ باعتبار انه بلغ الستين سنة في هذا التاريخ .

« ومن حيث ان المستأنف لم يحمل على المعاش الا لهذا السبب دون غيره فقد خالفت الوزارة قانون المعاشات في هذه الحالة ويحق له المطالبة بتعويض عن هذه المخالفة

« ومن حيث ان الوزارة تستند في تقديرها لسن المستأنف على انه كان في خدمة مصلحة السكة الحديدية قبل دخوله في خدمتها على تقدير حصل بمعرفة كبير أطباء مصلحة السكة الحديد في ٤ اغسطس سنة ١٩٠٣ وكان قد قدر سنه في هذا التاريخ بخمسة وعشرين سنة

« ومن حيث ان هذا التقدير ليس هو التقدير الذي اوجبه المادة ٥ من قانون المعاشات ثمة ٥ سنة ١٩٠٩ فهو ان فرض انه كان التقدير المتبع قبل هذا القانون الأخير الا ان اختيار المستأنف للمعاملة بقانون سنة ١٩٠٩ المذكور يوجب حتماً صرف النظر عن التقدير الأول واجراء التقدير بمقتضى نصوصه حتى ولو كان قد بقي في خدمة الحكومة

« ومن حيث ان المحكمة تقدر التعويض الذي يستحقه المستأنف عن ذلك بمبلغ ٤٠٠ جنيه فقط وذلك بعد مراعاة المدة التي حرم المستأنف فيها من استمراره في الخدمة وما قص من مرتبه عن المعاش الذي قدر له وما حرم من المزايا التي

الأصلي وليس للمستأجر من الباطن أن يحتج بالسداد للمستأجر منه لأن حق الامتياز ينصب على المحصولات الموجودة بالأرض

المحكمة

« حيث ان الفصل في هذه الدعوى يستوجب البحث في حق الامتياز الذي للمالك على محاصيل الأرض المؤجرة وهل هذا الحق يتعدى المستأجر الأصلي الى المستأجر من الباطن وإذا كان كذلك فما هي الشروط الواجب توفرها لنوال هذا الحق .

« وحيث ان المادة ٦٧٠ مرافعات نصت على انه يجوز للمالك أن يحجز المنقولات والأشجار والمحصولات المملوكة للمستأجر من المستأجر الأصلي - وان للمستأجر الثاني المذكور أن يستحصل على رفع الحجز بأثباته توفية الأجرة المستحقة للمستأجر الأصلي اذا كان مأذوناً بالتأجير لغيره .

« وحيث ان الجملة الأخيرة بالمادة السابقة وهي « اذا كان مأذوناً بالتأجير لغيره » صريحة في معناها ولا يمكن تأويلها لغير ما تدل عليه الفاظها وانها تشمل ايضاً ما أباحه المشرع بالمادة ٣٦٦ مدني للمستأجر من الحق في أن يؤجر من باطنه ما استأجره كله أو بعضه أو يسهط حقه في الأيجار لغيره اذا لم ينص في عقد الأيجار صراحة على منعه من هذا الحق لأن الأذن يتطلب قبول المالك بالتصريح للمستأجر منه صراحة وبجواز التأجير من باطنه وهو بخلاف عدم المنع بالتأجير المنصوص عليه بالمادة ٣٦٦ مدني والذي يكفي للدلالة عليه خلو العقد مما يحرم على المستأجر التأجير من الباطن .

كان يمكن الحصول عليها باختياره قانون المعاشات الجديد ومن جهة أخرى مع مراعاة ما توفر عليه من عناء العمل في المدة التي كانت باقية لاستمراره في الخدمة

« ومن حيث انه لهذه الأسباب يكون الحكم المستأنف في غير محله ويتعين الغاؤه والحكم للمستأنف بالبلغ المذكور .

(استئناف عوض الله افندي انيس ضد وزارة الاوقاف رقم ٥٥٨ سنة ٤٧ ق - دائرة وعضوية حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومحمود سامي بك وعلام محمد بك مستشارين)

٤٧٤

٨ يناير سنة ١٩٣١

اجارة . مستأجر أصلي . مستأجر من الباطن . حق امتياز المؤجر الأصلي على المحصولات . حالة الأذن صراحة بالتأجير من الباطن . عدم وجود حق امتياز على محاصيل المستأجر الثاني . حالة عدم النص . بقاء حق الامتياز

المبرأ القانوني

الحالة الوحيدة التي يعتبر فيها المستأجر الثاني غير مسئول قبل المالك عن الأيجار اذا قام بدفعه للمستأجر الأصلي هي حالة ما اذا كان المستأجر الأول مأذوناً صراحة بالتأجير من الباطن . فليس للمالك في هذه الحالة . ولو كان المستأجر الأصلي لم يسدد له الأيجار . أن يحجز على المستأجر الثاني إذ انه يعتبر في هذه الحالة مسلماً ضمناً للمستأجر من الباطن بالتخالف . وذلك بخلاف حالة ما اذا لم يؤذن بالتأجير صراحة فيبقى حقه في الامتياز عاماً على المحصولات الموجودة بالأرض المؤجرة مهما كان الزارع لها تخالف أو لم يتخالف مع المستأجر

٤٧٥

٨ يناير سنة ١٩٣١

استئناف . ميعاد . رفعه لمحكمة غير مختصة .
لا يقطع ميعاد الاستئناف . القانون رقم ١٢
لسنة ١٩٣٠ . رفع استئناف أمام محكمة ابتدائية
بدلاً من محكمة الاستئناف في الميعاد . احالة
لمحكمة الاستئناف . بعد انتهاء ميعاد
الاستئناف . عدم قبوله

المبدأ القانوني

رفع الاستئناف أمام محكمة غير مختصة لا يقطع
ميعاد الاستئناف، فإذا رفع استئناف عن حكم في
دعوى نصابها يزيد عن ١٥٠ جنيتها (وكان الحكم
صادراً بعد نشر القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٣٠
بالجريدة الرسمية ومريانه) أمام المحكمة الابتدائية
مع أنه بحسب نصوص القانون المذكور يجب رفعها
أمام محكمة الاستئناف وأحيل الاستئناف من
المحكمة الابتدائية إلى محكمة الاستئناف بعد مضي
المدة المحددة للاستئناف حسب القانون المذكور
بسبب دفع المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف
أو بطلانه اعتبر الاستئناف مرفوعاً بعد الميعاد
وتعين الحكم بعدم قبوله شكلاً .

المحكمة

« حيث ان وكيل المستأنف ضدهما الأوابن
دفع بعدم قبول الاستئناف لتقدمه بعد الميعاد كما
هو ثابت بمحضر الجلسة

« وحيث بالاطلاع على ملف القضية تبين ان
الحكم المستأنف أعلن للمستأنفات بتاريخ ٦ مايو
سنة ١٩٣٠ فاستأنفن الحكم المذكور أمام محكمة
بنى سوييف الكلية وأعلن المستأنف ضدهم بعريضة
الاستئناف في تواريخ مختلفة من ٢٦ مايو سنة ١٩٣٠
إلى ٢ يونيو سنة ١٩٣٠ ولما حضر الخصوم أمام جلسة

« وحيث انه يؤخذ من نص المادة ٦٧٠ أن
الشارع اراد أن يخالف المبدأ العام المقرر في حق
التأجير من الباطن والتفريق بين المستأجر من
الباطن الذي اقدم على التأجير من المستأجر الأصلي
وأن يكون هذا الأخير مأذوناً بالتأجير وبين
مثله الذي استأجر من مستأجر مأذون بالتأجير
فيما يختص بحق الامتياز على المحصولات وجعل
الثاني غير مسئول قبل المالك عن الایجار اذا قام
بدفعه للمستأجر الأصلي قبل أن يتحقق من سداد
الایجار للمالك لأن هذا الأخير يعتبر انه مسلم
ضماً للمستأجر من الباطن في هذه الحالة بالتخالف
بخلاف ما اذا لم يؤذن بالتأجير فيبقى حقه في الامتياز
عاماً على المحصولات الموجودة بالارض المؤجرة
مهما كان الزارع لها تخالف أو لم يتخالف مع المستأجر
الأصلي وليس للمستأجر من الباطن أن يحتج
بالسداد للمستأجر منه لأن حق الامتياز ينصب
على المحصولات الموجودة بالارض ولم يصدر من
المالك ما يستدل منه على تتبع هذا الحق قبل
المستأجر من الباطن .

« وحيث انه مما تقدم وللأسباب المدونة بالحكم
الابتدائي والتي تأخذ بها هذه المحكمة يكون الحكم
الابتدائي في محله ويتعين تأييده

(استئناف عبد الطيف رمضان وآخرين وحضر
عندهم الاستاذ طاز جبران ضد ابراهيم افندي فهمي
 وآخرين وحضر عن الثلاثة الاول الاستاذ عبد الباقي
فنان رقم ١٤٤٤ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات
محمد فهمي حسين بك ومحمود فهمي يوسف بك ومحمد
نور بك مستشارين)

التحضير بمحكمة بنى سويف الكلية لأول مرة دفع وكيل المستأنف ضدهما الأولين بيطان الاستئناف أو عدم قبوله اذ كان يجب رفعه أمام محكمة الاستئناف العليا طبقاً لنصوص القانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ وفى الجلسة الثانية تمسك أيضاً بهذا الدفع وقد طلب وكيل المستأنفات إحالة القضية على محكمة الاستئناف فأحالها قاضى التحضير إليها بتاريخ ٧ سبتمبر سنة ١٩٣٠ لتنظر بجلسته ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ وقد وردت القضية لمحكمة الاستئناف وقيدت بجدولها العمومى بتاريخ ١٣ سبتمبر سنة ١٩٣٠ رقم ١٣٢٥ سنة ٤٧ قضائية .

« وحيث ان ما يجب بحثه هو أى التاريخين يعتبر تاريخاً لرفع الاستئناف هل هو تاريخ اعلان عريضة الاستئناف أمام محكمة بنى سويف الكلية أو هو تاريخ ١٣ سبتمبر سنة ١٩٣٠ وهو تاريخ قيد الاستئناف أمام محكمة الاستئناف العليا فاذا اعتبر الثانى كان الاستئناف غير مقبول شكلاً لرفعه بعد الميعاد لمضى أكثر من ثلاثين يوماً من تاريخ اعلان الحكم وهو يوم ٦ مايو سنة ١٩٣٠ وبين هذا التاريخ وبالعكس اذا اعتبر التاريخ الأول .

« وحيث ان المادة الثانية من القانون رقم ١٢ الصادر بتاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٠ نصت على ان الأحكام الصادرة من القضاى الجزئى فى الدعاوى المشار إليها فى الفقرة الأولى من المادة الأولى التى لم تصبح انتهائية قبل صدور هذا القانون بانقضاء ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية عن أحكام المحاكم الجزئية يجوز استئنافها فى ذلك الميعاد أمام محكمة الاستئناف كما نصت المادة الثالثة منه على

أن يعمل بهذا القانون من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية وقد نشر بها بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٠ « وحيث ان الحكم المستأنف أعلن بتاريخ ٦ مايو سنة ١٩٣٠ أى بعد تاريخ نشر القانون كما سبق بيانه فكان يجب على المستأنفات أن يرفعن هذا الاستئناف الى محكمة الاستئناف العليا مباشرة فى بحر الثلاثين يوماً من تاريخ الاعلان - أما رفع الاستئناف أمام محكمة بنى سويف الكلية ولوفى الميعاد ثم أحالته الى محكمة الاستئناف بعد مضى الثلاثين يوماً فلا يمكن التعويل عليه بقبول استئناف أمام هذه المحكمة لسببين : الأول ان القانون الواجب العمل به من حيث ميعاد الاستئناف والمحكمة التى يرفع إليها هو القانون الصادر بتاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٠ لا القانون الصادر فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ الذى ابطال من تاريخ نشر القانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ بالجريدة الرسمية وقد أوجب أن يرفع الاستئناف فى مثل هذه الدعاوى أمام محكمة الاستئناف العليا - الثانى - ان رفع الاستئناف أمام محكمة غير مختصة لا يقطع ميعاد الاستئناف - وبما انه مضى أكثر من ثلاثين يوماً من تاريخ اعلان الحكم المستأنف لغاية قيد الاستئناف بجدول هذه المحكمة فيعتبر الاستئناف انه رفع بعد الميعاد وعلى ذلك يكون الدفع الفرعى فى محله ويتعين قبوله والحكم بعدم قبول الاستئناف شكلاً لتقديمه بعد الميعاد .

(استئناف نفيسة بك حسين مؤمن وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد زكى على بك ضد الخواجه عبده ميخائيل وآخرين رقم ١٣٢٥ سنة ٤٧ ق - بالمهنة السابقة)

كان طالباً ثم أقام في بلده وجعل يسعى على رزقه ولم يكتف بما تركه له أبوه وهي الاطيان المطلوب نزع ملكيتها بل أنه كان يشتري أقطانا من المزارعين بكيات كبيرة ويبيعها للتجار ومنهم المستأنف عليه ومن بينهم محل (ييل) الخاص بتجارة القطن كما ثبت من الخطاب المقدم في ملف الدعوى « وبما أنه مما تقدم ومن الأسباب الواردة في الحكم الابتدائي يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده

(استئناف الشيخ على عفيفي مهنا. وحضر عنه الاستاذ عبد العليم سلام ضد الشيخ محمد علي خليل وحضر عنه الاستاذ احمد الديواني بك رقم ١٤٤٩ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات حسن نبيه المصري بك ومحمد توفيق حتى بك وعلى ذكي العرابي بك مستشارين)

٤٧٧

٨ يناير سنة ١٩٣١

استئناف . استئناف وصلى . جواز رفع الاستئناف عن الوصف مستقلاً عن استئناف الموضوع .

المبدأ القانوني

يجوز استئناف وصف الحكم اذا كان موصوفاً بكونه انتهائياً وكان وصفه في غير محله أو كان التنفيذ المؤقت مأموراً به في غير الاحوال المبينة في القانون (٣٨٨ مرافعات) وكذلك اذا رفضت محكمة أول درجة الحكم بالنفاذ في حالة يوجب القانون الحكم به فيها والمحكمة الاستئناف أن تلغى الحكم بالنسبة للوصف وتقضى بما تراه في إحدى الحالتين بما ينطبق على نصوص القانون . ولا يتوقف قضاؤها بذلك على ضرورة رفع استئناف الوصف مع استئناف الموضوع . إذ أن نص المادة ٣٨٨ مرافعات يجيز استئناف الوصف منفصلاً عن

٤٧٦

٨ يناير سنة ١٩٣١

قانون خمسة افدنة . صغار المزارعين . الاشتغال بالتجارة . عدم جواز التمسك بالقانون

المبدأ القانوني

صدر قانون الخمسة أفدنة لصالح صغار المزارعين الذين لا رزق لهم إلا ما ينتج من اطيانهم ولا مورد لحياتهم الا زراعتهم ولا يزاولون إلا الفلاحة . فمجرد تملك الانسان لأقل من خمسة افدنة لا يكفي لان يحميه هذا القانون اذا ثبت أنه غير مكتف بما يملكه من اطيان وأنه يشتغل بتجارة الاقطان

المحكمة

« بما أنه ثابت من أوراق الدعوى أن المستأنف عليه شرع في نزع ملكية المستأنف من الاطيان المبينة بتبنيه نزع الملكية وفاء لدين عليه مقضى به بمقتضى حكم وظاهر من هذا الحكم أن سبب الدين هو بيع المستأنف للمستأنف عليه كمية كبيرة من القطن لم يسلمها ولم يقيم بوفاء تعهداته .

« وبما أنه لما شرع المستأنف عليه في نزع الملكية دفع المستأنف بأنه من صغار المزارعين الذين يحميهم قانون الخمسة أفدنة .

« وبما أن قانون الخمسة أفدنة صدر لصالح صغار المزارعين الذين لا رزق لهم إلا ما ينتج من اطيانهم ولا مورد لحياتهم الا زراعتهم ولا يزاولون الا الفلاحة « وبما أن مجرد تملك الانسان لأقل من خمسة أفدنة لا يكفي لأن يحميه هذا القانون اذا ثبت أنه ليس من هؤلاء المزارعين الذين يقصدهم ذلك القانون « وبما أنه ثبت من هذه الدعوى أن المستأنف

الموضوع في كل الأحوال فالنص عام . ولم يفرق بين حالة وأخرى .

المحكمة

« حيث ان وكيل المستأنف ضدها دفع بعدم جواز الاستئناف على اعتبار أن محكمة أول درجة حكمت بالنفاذ في إحدى الحالات الجائز الحكم فيها به واعتماداً على المادة ٣٨٨ من قانون المرافعات » وحيث ان الفقرة الأولى من المادة المذكورة نصت على أنه يجوز للمحكوم عليه بدون انتظار لتبنيه المحضر بالتنفيذ ان يطلب من المحكمة التي يكون فيها الاستئناف منع تنفيذ الحكم اذا كان موضوعاً بكونه انتهائياً وكان وصفه في غير محله أو كان التنفيذ الموقت مأموراً به في غير الأحوال المبينة في القانون

« وحيث ان الشارع أراد بالعبارة الأخيرة من الفقرة السابقة كما هو واضح ان حق استئناف الوصف يجوز لمن حكم عليه اذا اعتقد ان محكمة أول درجة أخطأت وحكمت بالنفاذ في غير الحالات المبينة في باب التنفيذ بالمواد ٣٩٠ وما بعدها من قانون المرافعات كما أعطى الحق بمقتضى المادة ٣٨٩ للمدعى الذي طلب النفاذ ولم يحكم له به ان يتظلم أيضاً من ذلك أمام المحكمة العليا ويكون لمحكمة الاستئناف حق الاشراف على المحكمة الابتدائية فيما قضت به خاصاً بالنفاذ. فاذا تبين لها ان محكمة أول درجة حكمت بالنفاذ في حالة لم ينص عليها القانون أو لم يحكم به في حالة أوجب عليها الحكم به فيها فلها ان تلغى ذلك الحكم بالنسبة للوصف وتقضى بما تراه في إحدى الحالتين بما ينطبق على ما جاء بالنصوص القانونية الخاصة بذلك

« وحيث ان ما تقوم به المحكمة العليا من البحث فيما اذا كانت محكمة أول درجة حكمت بالنفاذ في حالة من الحالات الجائز الحكم بها فيه من عدمه حتى يحكم بعدم جواز الاستئناف أو جوازه ما هو الا بحث في قيمة هذا النفاذ نفسه إذ لا بد من التحقق من وجوبه أو جوازه أو عدم الحكم به حتى تصل الى نتيجة يترتب عليها جواز الاستئناف من عدمه وما دام أنه من المحتمل عليها البحث في قيمة النفاذ فلا محل للقضاء بالنتيجة التي تترتب على هذا البحث وترك الاصل الذي أوصلها الى هذه النتيجة دون القضاء فيه طبقاً للنصوص القانونية في الحالات الواردة بها خاصة بأحوال النفاذ نفسه من حيث وجوبه أو جوازه أو عدم الحكم به

« وحيث ان القول بأن المحكمة العليا لا يكون لها الرقابة على حكم محكمة أول درجة اذا قضت بالنفاذ أو عدمه حسب ما يترأى لها من ظروف الدعوى في جميع الأحوال المنصوص عليها قانوناً ولذا لا يجوز استئناف الوصف مستقلاً عن موضوع الدعوى الاصلى غير مبني على أساس قانوني ولا يؤيده نص المادة ٣٨٨ مرافعات فقد جاء في أول المادة بأنه يجوز للمحكوم عليه بدون انتظار لتبنيه المحضر بالتنفيذ ان يطلب ... الى آخره ومعنى ذلك أنه يجوز استئناف الوصف منفصلاً عن الموضوع في كل الأحوال إذ النص عام ولم يفرق بين حالة وأخرى ومتى أمكن استئناف الوصف على حده كان للمحكمة العليا حق الرقابة على الحكم الابتدائي فيما قضى به خاصاً بذلك في كل الأحوال على السواء ولذلك يكون مادفع به وكيل المستأنف عليهما

الدعوى على القضاة . ولا شك أن القيد في اليوم السابق على اليوم الذي يليه اليوم المحدد للجلسة فيه الكفاية لتحقيق هذا الغرض .

المحكمة

« من حيث أن وكيل المستأنف عليها طلب عدم قبول الاستئناف باعتبار أنه لم يقيد قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة .

« ومن حيث أن المادة ٣٦٣ مرافعات نصت على أنه يجب على المستأنف أن يقيد دعواه في الجدول العمومي المعد لقيد القضايا قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة وإلا كان الاستئناف كأن لم يكن

« ومن حيث أنه يتضح من هذا النص أنه لم يذكر فيه أن نهاية الثمانية والأربعين ساعة بدء افتتاح الجلسة بل أن كلمة الجلسة جاءت في هذا النص على إطلاقها

« ومن حيث أن الجلسة هي قيام المحكمة بالنظر في الدعاوى في ساعات اليوم المحددة لذلك . فالفترة التي يجلس فيها القضاة للفصل في الدعاوى هي جلسة في كل وقت من هذه الفترة

« ومن حيث أن لهذا إذا ثبت أن قيدا الاستئناف في الجدول حصل بثمان وأربعين ساعة قبل كل وقت من أوقات هذه الفترة فإن هذا يفيد حصوله قبل الجلسة بالزمن المذكور لما لهذه الجلسة من صفة الاستمرار كما تقدم بيانه

« ومن حيث أنه بناء على ذلك قضت محكمة الاستئناف بحكمها الصادر في ١٥ أبريل سنة ١٩١٢ (المجموعة الرسمية سنة ١٣ ص ٢١٨) بأن القيد

من عدم جواز الاستئناف غير وجيه ويتعين رفضه » وحيث أن المحكمة الابتدائية قضت بشمول الحكم الابتدائي بالنفاذ وحكمها في ذلك صائب طبقاً للمادة ٣٩٣ مرافعات لأن المطالبة كانت بسبب سند غير رسمي لم ينازع فيه . ولذلك يتعين تأييده .

(استئناف الشيخ فرغل عمر وحضر عنه الاستاذ توفيق المطار ضد اسما بنت محمد شعراوى واخرى وحضر عنهما الاستاذان محمد ابوالسعود ومحمد ابوالحسن رقم ١٠٣ سنة ٤٨ ق — دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك ومحمود فهمى يوسف بك ومحمد نور بك مستشارين)

٤٧٨

١٣ يناير سنة ١٩٣١

استئناف . قيده . قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة . تفسير ذلك . معنى الجلسة .

المبدأ القانوني

نصت المادة (٣٦٣) مرافعات على أنه يجب على المستأنف أن يقيد دعواه في الجدول العمومي المعد لقيد القضايا قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة وإلا كان الاستئناف كأن لم يكن . ولم يذكر النص أن نهاية الثمانية والأربعين ساعة بدء افتتاح الجلسة بل جاءت فيه كلمة الجلسة على إطلاقها . فالفترة التي يجلس فيها القضاة للفصل في الدعاوى هي جلسة في كل وقت من هذه الفترة . فإذا ثبت أن قيد الاستئناف في الجدول حصل بثمان وأربعين ساعة قبل كل وقت من أوقات هذه الفترة فإن هذا يفيد حصوله قبل الجلسة بالزمن المذكور لما لهذه الجلسة من صفة الاستمرار وخصوصاً اذا لوحظ أن الغرض من هذا النص هو تمكين قلم الكتاب من اتخاذ اجراءاته الكتابية لعرض ملف

يعتبر صحيحاً اذا حصل في اليوم السابق على اليوم الذي يليه اليوم المحدد للجلسة

« ومن حيث أن الغرض من هذا النص هو تمكين قلم الكتاب من اتخاذ اجراءاته الكتابية لعرض ملف الدعوى على القضاة في الجلسة المحددة لنظرها ولا شك أن القيد في اليوم المذكور فيه الكفاية لتحقيق الغرض السابق بيانه

« ومن حيث أن صحيفة الاستئناف المعانة للمستأنف عليها حددت نظره في الجلسة التي تعقد في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ وقد حصل قيده في يوم ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٠ فهو قيد صحيح بصرف النظر عن الساعة التي حصل فيها بناء على ما تقدم من الاسباب. ويتعين حينئذ رفض الدفع الفرعي المذكور (استئناف الخواجه الياس جورج وحضر عنه الاستاذ وهيب دوس بك ضد الرئيس سلبه هانم جلال وحضر عنها الاستاذ محمد ابو العينين رقم ٤٧ سنة ٤٨ قضائية — دائرة وعضوية حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومحمود سامي بك وعلام محمد بك مستشارين)

(المحاماة : سارت هذه الدائرة في احكامها على هذا البدأ وقد نشرنا في العدد ٤ ص ٣٧٢ حكماً لها بهذا المعنى ورأينا ان ننشر هذا الحكم الجديد لانه احتوى على أسباب جديدة. ومناقشة لرأى الدوائر الاخرى التي جرت في احكامها على خلاف هذا الرأي راجع العدد ٧ ص ٧٢٥

٤٧٩

١٣ يناير سنة ١٩٣١

التماس . استنتاج خطأ من أوراق الدعوى واقتوال الخصوم . ليس وجهاً للالتماس .
التماس . عدم اطلاع المحكمة على بعض اوراق في الدعوى . لا يعد وجهاً للالتماس .

المبدأ القانوني.

من المقرر أن ما تستنتجه المحكمة من الاوراق

ومن أقوال الخصوم لا يسوغ قبول الالتماس ولو كان الاستنتاج خطأ كما أنه ان صبح أن المحكمة لم ترجع الى بعض أوراق في الدعوى مكتفية بتكوين عقيدتها مما ظهر لها من الاوراق الاخرى فلا يعد عدم الاشارة الى تلك الاوراق في الحكم مسوغاً للالتماس لان المحكمة غير مقيدة بالرد على كل أقوال الخصوم

المحكمة

« حيث أن الالتماس مبني على أن الملتزمين ضده قد أكد للمحكمة وقائع كاذبة أثرت على عقيدة المحكمة منها قوله في مذكرته انه لم يحصل المبالغ واقتصر عمله على تحرير الايصالات مع اعترافه بتحصيلها في محضر التحقيق أمام المحكمة الابتدائية ومنها قوله باعتزاله العمل بعد يولييه سنة ٩١٧ مع اعترافه بالاستمرار في التوكيل والادارة ومنها تهويله في تجميع شهادة عريان دميان والقمص يوحنا الياس ومنها اغفال المحكمة الرجوع الى أوراق رسمية في الدعوى ثبت تزوير المخالصة لانها تدل تماماً على ان الملتزمين ضده كان يحصل على أختام السيدة فائقة وهيلانه وكل هذه تعد غشاً موجباً للالتماس

« وحيث انه فضلاً عن كون الاوجه المتقدم ذكرها موضوعية وقد تناول الحكم المطعون فيه بحثها فان الحكم المذكور لم يبين على أقوال الملتزمين ضده ومذكرته كما زعم الملتزمين بل بني على أسباب كثيرة غير هذه الاقوال استخلصتها المحكمة من المستندات المقدمة في الدعوى ومن التحقيقات التي حصلت فيها - على أن الوقائع التي بني عليها الملتزمين

المحجوز لديه ، بل يجب أن يقوم الدليل على ان ذلك حصل غشاً وتدليساً

فالغش والتدليس شرط أساسي في المادة (٤٢٩) مرافعات ، يجب توافره في جميع الاحوال التي شملها النص ، وان كان الشارع عند ذكره الاقرار الناقص واخفاء السندات والفصل بينهما بعبارة (أو) لم يكرر عبارة الغش والتدليس التي ذكرها في حالة عدم الاقرار الكلي فان عدم ذكر هذه العبارة لا يغير من مدلول المادة ولا من قصد الشارع منها - والقول بغير ذلك خطأ لا يتفق مع روح القانون

المحكمة

حيث أن الواضح من الأوراق أن المستأنف عليها بعد أن استأجرا من الست عزيزة توفيق بصفتها ناظرة على وقف المرحومة نظيفة هانم الحكيم ٦٣ فدائاً لمدة ثلاث سنوات غايتها نوفمبر سنة ١٩٢٨ تبين أن هذه الناظرة أجرت لغيرها هذه الاطيان عينها ولمدة عينها فرفعا دعوى الاولوية في الايجار على منافسيهما كما رفعا دعوى حراسة على الوقف المذكور حتى ينتهي الفصل في الدعوى الأولى وأن محكمة الخليفة عينت حارساً على الوقف ثم توفي الحارس . وتجددت دعوى الحراسة فتعين حارس آخر وأخيراً تعين المستأنف حارساً بحكم صادر من محكمة مصر في القضية رقم ١٣٣١ سنة ١٩٢٧ بتاريخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٧ كما تعين ناظراً على الوقف نفسه بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٢٨ . ولما أن فصل في دعوى الافضلية في الايجار لصالحهما . أنذرا المستأنف في ٢٠ مايو سنة ١٩٢٨ بتسليمهما الأعيان المؤجرة اليهما لتحصيل ايجار سنة ١٩٢٨ فلأبى إلا أن يصدر

التماسه لو صححت لا تعد غشاً موجباً للالتماس لان الوقائع الكاذبة التي تعد غشاً موجباً للالتماس هي الوقائع التي بني عليها وحدها الحكم . والحكم المطعون فيه ليس مبنيًا على الوقائع التي ذكرها الملتمس في عريضة التماسه فقط بل مبني على استنتاجات أخرى استخلصتها المحكمة من الاوراق

« وحيث انه من المقرر ايضاً أن ماتستنتج المحكمة من الاوراق ومن أقوال الخصوم لايسوغ قبول الالتماس حتى ولو كان الاستنتاج خطأ

« وحيث انه ان صح أن المحكمة لم ترجع الى بعض أوراق في الدعوى مكتفية بتكوين عقيدتها في الدعوى ماظهر لها من الاوراق الأخرى فلا يعد عدم الاشارة الى تلك الاوراق في الحكم مسوغاً للالتماس لأن المحكمة غير مقيدة بالرد على كل اقوال الخصوم

« وحيث انه مما تقدم تبين أن لاغش في الدعوى أثر في عقيدة المحكمة حتى أصدرت الحكم المطعون فيه . وعليه يكون الالتماس غير وجيه ويتعين رفضه والزام رافعه بالغرامة القانونية .

(التماس الست فائقة جرجس وحضر عنها الاستاذ حلیم ابراهيم مند زكي فهمي افتدى وآخرين وحضر من الاول الاستاذ كامل صدقي بك رقم ٦٨٢ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة)

٤٨٠

١٣ يناير سنة ١٩٣١

حجز تحت يد الغير . تقرير المحجوز لديه . عدم تقديم السندات المثبتة لصحة اقراره . عدم ثبوت غش أو تدليس من جانبه . لامتثالية عليه

المبارى ، القانونية

عدم تقديم المستندات (المثبتة لصحة الاقرار بما في الذمة) لا يكفي وحده لتقرير مسئولية

حكم قضائي بفض الحراسة وعمل على تعطيل الفصل في دعوى فض الحراسة بالاجراءات التي اتخذها حتى لم يبق فائدة للمستأنف عليهما من السير في تلك الدعوى لقرب انتهاء مدة ايجارتهما. لذلك رفعا دعوى على المستأنف بصفته حارساً وناظراً طلبا فيها الحجز التحفظي تحت يده على متجعد الايراد كما طلبا إلزامه برد مبلغ الايجار الذي استلمته منهما الست عزيزه الحكيم مقدماً مع التعويض الذي نالهما من الحرمان من الانتفاع بالاطيان المؤجرة . فقضت لها المحكمة في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بمبلغ ١٦٢٤ جنيهاً و ٥٠٠ ملياً وثبتت الحجز التحفظي وجعله حجزاً نافذاً وأصبح هذا الحكم نهائياً بعدم استئنافه من المستأنف . وانهما تنفيذاً لهذا الحكم أنذرا المستأنف في ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٩ بتقرير ما في ذمته للوقف مشفوعاً بالمستندات الدالة على صحته مع ايداعها بقلم كتاب المحكمة بقرار في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ بأن ليس في ذمته شيء للوقف وان الوقف على العكس مدين بمبالغ طائلة وأنه تنازل عن النظر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٩

« وحيث أن المستأنف عليهما يعتبران أن تقرير المستأنف المتقدم ذكره جاء مخالفاً للحقيقة وأنه صدر منه غشاً وتدليساً . لذلك طلبا إلزامه شخصياً بالمبلغ المحكوم به لهما عملاً بالمادة ٤٢٩ مرافعات وحيث أن أدلة الغش والتدليس التي قدمها في هذه الدعوى تنحصر في اتخاذ المستأنف موقفاً في دعوى فض الحراسة يتنافى مع الحياد المفروض عليه كحارس وفي سيره في دعوى رد الأيجار والتعويض كناظر وفي عدم رده على الأنداز المرسل اليه في اول اغسطس سنة ١٩٢٨ بتحميله

مسئولية ايجار سنة ١٩٢٨ وفي اعترافه في مذكرته التي قدمها في دعوى فض الحراسة أن الأطيان مؤجرة وأنه حصل الايجار وفيما ثبت من الدعوى المدنية رقم ٢٩٤٩ سنة ١٩٢٨ الخليفة المضمومة من أنه حصل فعلاً ايجار سنة ١٩٢٨ عدا مبلغ ٣٠٠ جنية عمل عنه محضر صلح تصدق عليه في ٣ أكتوبر سنة ١٩٢٨

« وحيث أنه من المقرر قانوناً أن الغش والتدليس مسألة تقديرية لا ضابط قانوني لها وللمحكمة أن تستنتجها من ظروف كل واقعة على حده .

« وحيث أن ما نسب الى المستأنف من أنه اتخذ في دعوى فض الحراسة اجراءات التسوية ومن أنه اتخذ في دعوى مطالبة الست عزيزه التي رفعت عليه بصفته ناظراً على وقفها دفاعاً عن أصل الدين وصحته لا يفيد الغش والتدليس لأن معارضة المستأنف للمستأنف عليهما في تسليمهما الاعيان التي تحت حراسته حتى يصدر حكم قضائي عنها بفضها لا يمكن تفسيرها بأنها معارضة تنطوي على سوء النية لأنها في الواقع معارضة صحيحة أساسها القانون كما وأن دفاعه في دعوى رد الأيجار والتعويض لا يمكن أن يصح بهذه الصبغة أيضاً لأنه فضلاً عن أن واجبه المدافعة عن حق الوقف فإن الصلة التي تربطه بالست عزيزه وهي شقيقته تدعوه لأن يتخذ موقفاً مثل الذي اتخذ ولا عيب في ذلك .

« وحيث أن ما نسب الى المستأنف من اعترافه بتحصيل الأيجار في مذكرته التي قدمها في دعوى فض الحراسة ومن تحصيله الايجار فعلاً من بعض المستأجرين كما هو ظاهر من القضية نمرة ٢٩٤٩

الدين غشاً وتدليساً والثانية اقراره بمبلغ أقل مما في ذمته . والثالثة اخفائه شيئاً من المستندات المثبتة لصحة اقراره واستعان المستأنف عليهما على تفسيرهما هذا بكلمة (أو) الواردة في النص بعد كل حالة فجرد عدم تقديم المستندات بعد أن أمر المستأنف بتقديمها يعد في نظرها كافياً لتقرير المسؤولية المقررة في المادة المذكورة .

« وحيث ان المسؤولية المقررة في المادة ٤٢٩ مرافعات هي في الواقع جزاء فرضه الشارع على من يعتمد تعطيل ايصال الحقوق الى ذويها لذلك اشترط أن يكون التقرير مبنياً على الغش والتدليس ومتى كان الأمر كذلك لا يكون هناك معنى للفرقة بين عدم الاقرار كله وبين الاقرار الجزئي أو عدم تقديم المستندات . فيشترط في الأول أن يكون الاقرار بطريق الغش والتدليس ولا يشترط ذلك في الأحوال الأخرى ويؤخذ من هذا أن الغش والتدليس شرط أساسي في المادة ٤٢٩ مرافعات يجب توافره في جميع الأحوال التي شملها النص وان كان الشارع عند ذكره الاقرار الناقص والمستندات والفصل بينهما بعبارة (أو) لم يكرر عبارة الغش والتدليس التي ذكرها في حالة عدم الاقرار الكلي فان عدم ذكر هذه العبارة لا يغير من مدلول المادة ولا من قصد الشارع منها - والغش والتدليس شرط يجب توافره في جميع الحالات وعليه يكون ما ذهب اليه المستأنف عليهما في تفسيرهما للمادة المذكورة خطأ لا يتفق مع روح القانون ويكون عدم تقديم المستندات وحده غير كاف لتقرير مسؤولية المستأنف اذ يجب أن يقدم الدليل على الغش والتدليس .

سنة ٩٢٨ الخليفة لا يجعل اقراره كاذباً مشوباً بالغش والتدليس الا بعد أن يقدم حساباً عن ادارته للوقف . تلك الادارة التي تستلزم مصروفات لا يمكن حصرها الا بتقديم حساب عنها . وما دام الحارس لم يطالب قانوناً بتقديم هذا الحساب فلا يمكن اعتبار تقريره بقلم الكتاب بعدم وجود مال تحت يده تقريراً مخالفاً للحقيقة إلا بعد فحص الحساب المذكور

« وحيث ان تنازل المستأنف عن النظر في أكتوبر سنة ١٩٢٩ ومباشرته للتأجير بعد ذلك من نوفمبر سنة ١٩٢٩ لا يدل على تلاعب المستأنف في الادارة كما يذهب الى ذلك المستأنف عليهما ويتخذ من هذا العمل دليلاً على الغش لأن المفهوم ان التنازل عن النظر تبعه اجراءات لتعيين الناظر البديل وهذه الاجراءات قد تطول ولا يعتبر الناظر متخلياً عن عمله قانوناً الا بتعيين البديل وقد تستدعي الادارة في الفترة بين التنازل والتعيين مباشرة اجراءات وقتية لا يصح التواني عنها كالتأجير الذي باشره المستأنف في نوفمبر سنة ١٩٢٩

« وحيث انه من ذلك يكون ركن الغش والتدليس الواجب اقتترانه بالتقرير المخالف للحقيقة لم يتوافر في هذه الدعوى وتكون المادة ٤٢٩ مرافعات غير منطبقة على المستأنف ولا مسؤولية عليه « وحيث ان المستأنف عليهما ذهبا في تفسيرهما للمادة ٤٢٩ مرافعات الى ان النص قرر مسؤولية المحجوز لديه في ثلاثة أحوال ويكفي تحقق حالة واحدة من هذه الحالات الثلاثة لتقرير مسؤولية المحجوز لديه . الاولى عدم بيان مقدار

الأنذار الواحد تكليفا بقيد استئناف أو أكثر
فإن الغرض يتحقق بتنبه واحد مادامت البيانات
صریحة جلية لا تدع أى شك أو لبس فى الغرض
الذى يقصده المستأنف عليهم خصوصاً إذا كان
الخصوم متحدين

٢ - أن اتخاذ المستأنف لحل مختار لا يمنع
المستأنف عليه من أن يعلن الأنذار بقيد الاستئناف
لحله الاصلى .

٣ - لفظة (خادم) الواردة بالمادة السابعة من
قانون المرافعات تطلق على كل شخص يشتغل
بأجرهما كان نوع العمل الذى يباشره فیدخل
تحت هذا اللفظ وكيل الدائرة وأصغر فراش أو
بواب لأن الذى يحدد صفة التابعة هو رابطة
الشخص بالمعلن اليه لا نوع الخدمة

٤ - أن حق المستأنف عليه فى انذار المستأنف
بقيد استئنافه حق مطلق فلا يمنعه من استعماله كون
الاستئناف قدّم فى آخر شهر يونيه أى وقت
المطلة القضائية حيث لا يمكن تعجيل نظر الاستئناف
لأن القانون لم يقيد استعمال هذا الحق بأى قيد زمنى
أو غيره ولأنه حق شرع لمصلحة المستأنف وحده

المحكمة

« من حيث ان الحاضر عن المستأنف عليهم
الاول والثالثة والرابعة دفع فرعياً باعتبار
الاستئناف كأن لم يكن لأنهم بتاريخ ٢٤ أغسطس
سنة ١٩٣٠ أنذروا المستأنفة وكلفوها بقيد
استئنافها فى ثمانية أيام فلم تفعل فأصبح الاستئناف
كأن لم يكن طبقاً للمادة ٣٦٣ مرافعات .
« وحيث انه تبين ان المستأنف عليهم المذكورين

« وحيث انه ما يجب ملاحظته فى هذه الدعوى
ايضاً ان الحجز توقع تحت يد حارس قضائى تعين
بناء على طلب الحاجز نفسه فهو يمثله قانوناً ولا
يعتبر أجنبياً عنه بالمعنى الذى عبر به الشارع فى
المادة ٤١٠ مرافعات بلفظ (الغير) وذلك لأن
الحارس مسئول قانوناً عن تقديم حساب لمن ينوب
عنه ومتى كانت مسئوليته مقررّة قانوناً فلا يصح
الجمع بينها وبين المسئولية التى قررّها الشارع بالمادة
٤٢٩ مرافعات لأن هذه المسئولية الأخيرة انما
وضعت لأحوال خاصة ولغرض معين يتعارض مع
مسئولية الحارس المترتبة على طبيعة عمله

« وحيث انه من كل ما تقدم يكون الحكم
المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه .

(استئناف احمد بك توفيق الحكيم وحضر عنه
الاستاد عزيز خانكى بك ضد حسن افندى خضر واخر
وحضر عنهما الاستاذ حسن حنى رقم ١٣٣٠ سنة
٤٧ ق - دائرة حضرات كامل ابراهيم بك وكيل
المحكمة ومحمود سامى بك وعلام محمد بك مستشارين)

٤٨١

١٣ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - استئناف . تمسده . انذار بقيد عدة
استئنافات . صحته . اتحاد الخصوم
- ٢ - استئناف . محل مختار . محل أصلى . جواز
اعلان الانذار بقيد الاستئناف بالمحل الاصلى
- ٣ - اعلان . مستلم الاعلان . خادم . تعريفة .
- ٤ - استئناف . انذار بقيد الاستئناف . رفع
الاستئناف فى العطلة القضائية . الطعن
بعدم فائدة انذار القيد . رفض هذا الطعن

المبدأ القانونى

١ - ان الانذار لم يخرج عن كونه تنبيهاً وتكليفاً
بأجراء عمل معين وليس ما يمنع قانوناً أن يشمل

لنظر هذين الاستئنافين جلسة ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ أمام محكمة استئناف مصر

« وحيث ان هذه البيانات صريحة جلية لا تدع أى شك أو لبس فى الغرض الذى يقصده المستأنف عليهم واذا أضيف الى ذلك اتحاد الخصوم كان الانذار كافياً لبيان الغرض المقصود منه قانوناً وبالتالى يكون اعلانه منتجاً للأثر القانونى الذى رتبته عليه القانون ولا محل للقول بوجوب اعلان انذار مستقل لكل حكم فانه فضلاً عن أن القانون لم يحتمه فانه يكون تعسفاً وهيداً باجراءات شكلية لا لزوم لها

« وحيث انه عن السبب الثانى فان وكيل المستأنفة يتسكك بأن اعلان هذا التنبيه يجب أن يكون للمحل المختار للمستأنفة وهو مكتب وكيلها والمحامي عنها

« وحيث ان القانون فى المادة ٣٦٣ مرافعات قضى بأنه يجب على المستأنف أن يقيد الاستئناف فى ميعاد ثمانية أيام من تاريخ اعلانه بذلك من المستأنف عليه على يد محضر بالطرق المبينة فى المادة ٣٦٤ والا كان الاستئناف كأن لم يكن

« وحيث انه بالرجوع الى المادة ٣٦٤ نجد أن القانون أراد بها أن يلزم المستأنف بتعيين محل مختار له فى البلدة الكائنة بها محكمة الاستئناف ثم رتب على ذلك جزاء وهو صحة اعلان الاوراق اليه فى قلم كتاب المحكمة وظاهر أن الغرض من هذا التشديد الذى التزمه المشرع فى هذه الحالة هو مراعاته مصلحة المستأنف عليه ومنع وسائل

أنذروا المستأنفة فعلا فى هذا التاريخ ٢٤ أغسطس سنة ١٩٣٠ (راجع الانذار المقدم بالحفاظة رقم ٣ دوسيه) وان الاستئناف لم يقيد الا فى ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

« وحيث ان الحاضر عن المستأنفة رد على ذلك بأن الانذار باطل للأسباب الآتية :-

أولاً : لأن الانذار حصل عن حكيم معاً وكان يجب أن يكون لكل حكم انذار مستقل بنفسه ولذلك فهو يعتبر أن لا وجود لهذا الانذار بالمعنى القانونى . ثانياً : لأن الانذار أعلن للمستأنفة بمحل اقامتها الاصلى مع انه كان يجب أن يعلن لها بمحلها المختار مكتب وكيلها ومحاميها . ثالثاً : لأن الذى تسلم الانذار (عبده حنا) ليس تابعاً لها ولا مقياً معها . رابعاً : لأن الانذار حصل لشخص تتعارض مصلحته مع مصلحة المستأنفة . خامساً : لأن الانذار بنى على الغش . سادساً : لأن الانذار عقيم فى موضوعه فلا ينتج أثره القانونى وحيث انه عن السبب الاول فان الانذار لم يخرج عن كونه تنبيهاً وتكليفاً للمعلن اليه باجراء عمل معين وليس ما يمنع قانوناً أن يشمل الانذار الواحد تكليفاً بقيد استئنافين أو أكثر فان الغرض من التنبيه الرسمى يتحقق بتنبيه واحد وقد تبين من مراجعة هذا الانذار أنه جلى واضح فى تكليف المستأنفة بقيد الاستئنافين اللذين رفعتهم عن الحكمين الصادرين ضدها من محكمة مصر الكلية فى القضيتين رقم ٨٤٤ و ٨٤٥ سنة ١٩٢٩ كلى مصر المحكوم فيهما بجلسة ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠ ومعلنين اليها بتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٣٠ وتحديد

المأطلة والكيد التي يعمد اليها المستأنفون لتأخير
صيورة الحكم الابتدائي نهائياً فهو تشديد وتضييق
على المستأنف ولكن المقصود به التسهيل للمستأنف
عليه ولذلك فانه من المقرر أن حق المستأنف عليه
يبقى كاملاً في اعلان الانذار لمحل المستأنف الاصل
(راجع في ذلك شرح قانون المرافعات لعمادى
بك جزء ٢ ص ٦٣٢ وفقرة ٨٨١)

وحيث عن الامر الثالث وهو أن الذى استلم
الاعلان (عبده حنا) ليس بتابع للمستأنف ولا هو
مقيم معها وقد قررت المستأنفة بمذكرتها ان عبده حنا
هذا هو كاتب حسابات ولدها فرج افندى ولذلك
فلا يعتبر خادماً

« وحيث انه من المتفق عليه ان لفظة «خادم»
الواردة بالمادة السابعة من قانون المرافعات تطلق
على كل شخص يشتغل بأجره ما كان نوع العمل
الذى يباشره فيدخل تحت هذا اللفظ وكيل
الدائرة وأصغر فراش أو بواب (راجع كتاب
المرحوم أبى هيف بك جزء ١ ص ٤٩١) لأن
الذى يحدد صفة التبعية هو رابطة الشخص
بالمعلن اليه لا نوع الخدمة

« وحيث انه فضلاً عن ذلك فقد تبين من
المستندات التى قدمها المستأنف عليهم الحاضرون
أن عبده حنا هذا هو خادم المستأنفة فقد حضر
عنها امام الخبير فى القضية رقم ٢٧٣ جدول ستة
٩٢٨ محكمة المنيا الجزئية وتسلم عنها اعلان الدعوى
المرفوعة ضدها من وزارة الاوقاف أمام محكمة
المنيا الجزئية

« وحيث ان الاعلان حصل فى منزل المستأنفة
وقد تقدم عبده حنا للمحضر وقرر أنه تابع للمستأنفة

فالاعلان صحيح قانوناً (مادة ٦ و ٧ مرافعات)
« وحيث ان المستأنفة تتمسك بأن الانذار حصل
لشخص تتعارض مصلحته مع مصلحة المستأنفة
لان الانذار أعلن لعبده حنا كاتب ولدها فرج
افندى وولدها هذا خصم لها فمركزه فى هذا هو
بذاته مركز الخصم الذى أرسل الاعلان يريد به
سقوط الاستئناف أو جمع بذلك فى شخصه شخصية
الخصمين المترافعين

« وحيث انه تبين مما تقدم ان عبده حنا
المتسلم للاعلان هو فى الواقع تابع للمستأنفة كما
هو تابع لولدها فرج افندى وأن الاعلان حصل فى
محل اقامة المستأنفة

« وحيث انه فضلاً عن ذلك فقد تبين ان
فرج افندى ولد المستأنفة لم يكن فى الواقع الا
خصماً صورياً لان الورثة فريقان المستأنفة وأولادها
(ومنهم فرج افندى المذكور) فريق وباقي
أولاد المتوفى من زوجة اخرى فريق آخر وظاهر
أن مصلحة فرج افندى تتحد فى النهاية مع مصلحة
والده المستأنفة وظروف الدعوى تؤيد ان اختصاص
فرج افندى كان شكلياً فلم يحضر فرج افندى
المذكور لابن نفسه ولا بواسطة وكيل عنه ولم يدفع
دعوى والدته بأى دفع

« وحيث ان الحاضر عن المستأنفة اورد فى
مذكرته بعض قرائن يريد ان يستدل بها على أن
المستأنف عليهم فى انذارهم المستأنفة استعملوا غشاً
يترب عليه بطلانه فتمسك بسكوت المستأنف
عليهم زمناً طويلاً وان لهذا السكوت مظهر للشعور
بعدم التضرر من المأطلة ولكن يرد على ذلك
بأن حق طلب قيد الاستئناف طبقاً للمادة ٣١٣

مرافعات هو حق رتبة القانون لمصلحة المستأنف عليه وحده وأباح له استعماله ولم يقيد هذا الاستعمال بأي وقت خاص فلا محل للاعتراض على وقت استعماله . وأما ترك المحل المختار وأعلان المستأنفة بمحل إقامتها الأصلي فقد تبين أنه من حق المستأنف عليهم أيضاً كما سبق القول فلا سبيل للاعتراض عليه أيضاً

« وحيث أنه عن باقي القرائن فإنه لم يتقدم أي دليل يفيد سوء نية المستأنف عليهم في انتخاب الوقت الذي أعلنوا فيه الانذار للمستأنفة ولا في أنهم قصدوا تسخير عبده حنا في تسليم الأعلان بل بالعكس يتبين من المستندات التي قدمها المستأنف عليهم أن وزارة الاوقاف أعلنت المستأنفة بتاريخ ٢ أكتوبر سنة ١٩٢٨ بأعلان ثبت منه أن المحضر خاطب عبده حنا بصفته تابعاً ومقيماً مع المستأنفة وهذا يدل على أن انكار صفة عبده حنا إنما هي محاولة منها للتخلص من أثر هذا الانذار وهو صيرورة الحكم نهائياً

« وحيث أنه عن السبب الأخير وهو أن لا مصلحة للمستأنف عليهم في هذا الانذار لأن الاستئناف تقدم في أواخر يونيه سنة ١٩٣٠ أي وقت العطلة القضائية فلم يكن ممكناً تعجيل نظر الاستئناف في هذه المدة .

« وحيث أنه إذا لوحظ أن النص عام ولم يقيد القانون استعماله بأي قيد لا من جهة الزمن ولا غيره وأنه حق شرع لمصلحة المستأنف عليه وحده وأن هذا الأخير وهو صاحب المصلحة هو الذي يقدر مصلحته ولا شأن للمستأنفة فيه فإنه تبين أنه كان يجب على المستأنفة أن تقوم بما كلفها به المستأنف عليهم وهم وشأنهم بعد ذلك في أماكن تعجيل نظر الدعوى من عدمه فإن هذا العمل الإداري محض لا يصح معه تعطيل نص من نصوص القانون خصوصاً إذا كان النص حتمياً ترتب عليه جزاء خطيراً وهو (اعتبار الاستئناف كأن لم يكن) « وحيث أنه لما تقدم كله يكون الانذار صحيحاً قانوناً وتكون نتيجته أن المستأنفة لم تتم بقيد الاستئناف في اليعاد القانوني فيتعين حينئذ اعتبار هذا الاستئناف كأن لم يكن طبقاً للمادة ٣٦٣ مرافعات (استئناف الست سيورة جرجس عبد المسيح وحضر عنها الاستاذان مرقس فهدى وحليم لوقا مند ورة المرحوم برسوم بك سعيد عبد المسيح وحضر عن ١ و ٣ و ٤ الاستاذان احمد رشدي وجرجس ميخائيل رقم ١٩٧ سنة ٤٨ قضائية — دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادي الجندى بك وعلى حيدر حجازي بك واحد مختار بك مستشارين)

قضية الخانجر الكليّة

من المرحوم خليفه سليمان مورث المستأففين
وحسن حسن لمدة ثلاث سنوات من أكتوبر سنة
١٩١٩ لغاية أكتوبر سنة ١٩٢٢

« وحيث أنه نص في هذا العقد أن مداد
الايجار يكون باعتبار الثلث في أول مارس والثلثين
في أول أغسطس من كل سنة

« وحيث أن وكيل المستأنف عليه دفع بأنه
يجب احتساب مبدأ سريان المدة المسقطه للحق
من تاريخ انتهاء الايجارة لا من يوم الاستحقاق .

« وحيث أنه من المجمع عليه أن مدة السقوط
تبدأ من يوم الاستحقاق أى من اليوم الذى يسوغ
فيه رفع دعوى المطالبة بالدين » انظر بلانيول
جزء ٢ ص ٢٢٥ بند ٦٦٠ « وقال بوتييه أن
سقوط الحق يبدأ بمجرد أن يصبح الدين قابلاً
للمطالبة به du jour que le créancier a pu
intenter la demande

« انظر ايضاً تعريزاً لهذا المبدأ قرار لجنة
المراقبة القضائية غمرة ٧٦ سنة ١٩٠٣ كتاب مرجع
القضاء ص ٥٧٠ بند ٢٢٥٣ »

« وحيث ان استحقاق آخر قسط للايجارة
المشار اليها وقع في أول أغسطس سنة ١٩٢٣
ولم تعلن عريضه الدعوى إلا في يوم ٢٥ يونيه
سنة ١٩٢٧ لذلك يكون قد انقضى أكثر من
خمس سنوات هلالية بين تاريخ الاستحقاق
واعلان عريضة الدعوى

« وحيث أن المستأنف عليه أى المؤجر أنذر

٤٨٢

محكمة بنى سوييف الكلية الاهلية

١٠ ابريل سنة ١٩٢٩

- ١ - دين . سقوط الحق . بدء الاستحقاق .
- ٢ - انذار . لا يقطع سريان المدة
- ٣ - محضر حصر تركه . ليس اقراراً من الورثة
- ٤ - دين . اقرار به . اثناء المدة . لا يقطع
سريان المدة .

المبادئ والقانونية

- ١ - تبدأ المدة المقررة لسقوط الحق في المطالبة
بالدين في اليوم الذى يصبح فيه مستحقاً
- ٢ - ان الانذار لا يقطع سريان المدة المقررة
لسقوط الحق وحكمة ذلك انها لا تدل على المطالبة
الجديدة بل بمجرد التهديد
- ٣ - ان محضر حصر التركة لا يعد اقراراً من
الورثة بالدين الذى يدرج فيه اذ ان المقصود منه
بيان ما للتركة وما عليها لا الاقرار بما يشمله
- ٤ - ان الاقرار بالدين في بحر المدة لا يقطع
سريان المدة المقررة للسقوط ما دام ان ذلك
الاقرار لم يغير صفة الدين ولم يترتب عليه تعهد جديد

المحكمة

« حيث ان المستأففين دفعوا بسقوط الحق في
المطالبة بالايجار لمضى خمس سنوات هلالية
« وحيث انه ثابت من الاطلاع على عقد الايجار
العرفى المؤرخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩١٩ الموقع عليه

مورث المستأنفين بتاريخ ٢٩ يناير سنة ٩٢٧ واندره
ايضاً في ٧ فبراير سنة ٩٢٧ وقال ان هذين الانذارين
يقطعان سريان المدة المسقطه للحق
« وحيث أن الأعمال التي يترتب عليها انقطاع
مضى المدة مبينة في المادة ٨٢ مدني أي التكليف
بالحضور للمرافعة أمام المحكمة أو بالتنبيه الرسمي
Commandement وحكمة ذلك أن يبدو من
الدائن ما يدل على مضيه في المطالبة الجديدة لا مجرد
التهديد، وقد سري قضاء المحاكم على أن المادة ٨٢
مدني تنطبق على المدة المكتسبة للحق والمسقطه له
ايضاً. » انظر حكم محكمة استئناف مصر في ١٨
ابريل سنة ٩٢٢ محاماة سنة ٣ نمرة ٤١ ص ٧٢
وأحكام محكمة الاستئناف المختلطة العديدة
الموضحة في ص ٨٢ من كتاب مرجع القضاء. وانظر
أيضاً بودري مطول جزء ٢٥ ص ٤٧٨. وفتحى
زغلول باشا ص ١٠١ »

« وحيث انه بناء على هذا يكون الانذاران غير
قاطعين للمدة

« وحيث ان وكيل المستأنف عليهم قال في
مذكرته ان المستأنفين اقروا بالدين في محضر جرد
التركة وهذا قاطع لسقوط المدة

« وحيث انه لم يقم أى دليل على دعواه هذه
ثم انه لو سلم جدلاً بذلك فانه يبعد اعتبار محضر
الجرد بمثابة اقرار من الورثة بالدين وعلى الأخص
متى كان بينهم قصر. اذ أن محضر حصر التركة
يقصد منه فقط بيان ما للتركة وما عليها ولا يعد
ما جاء فيه اقرار بما يشمله. وقد حكمت محكمة
استئناف مصر بتاريخ ٢١ يناير سنة ١٨٩٦ مجلة

الحقوق سنة ١١ ص ١٩٧ ان الاقرار بالدين في
بجر المدة القانونية لا يقطع المدة المعينة لسقوطه
ما دام ان ذلك الاقرار لم يغير صفة الدين ولم
يترتب عليه تعهد جديد » مرجع القضاء ص ٢١١
نمرة ٢٢٦٢ » لذلك لا ترى المحكمة محلاً لاجابة
طلب المستأنف عليهم بالانتقال الى المجلس الحسبي
للأطلاع على محضر حصر التركة المشار اليه
« وحيث انه لهذه الأسباب يتعين قبول الدفع
بسقوط الحق في المطالبة بالايجار المرفوع به الدعوى
والغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنفين
والزامهم بالمصاريف عن الدرجتين
(قضية الشيخ سليمان خليفه سليمان وآخرين
ضد ورثة المرحوم محمد جويل وآخرين رقم ٣٢٨ - سنة ٩٢٨
س - رثانة وعضوية حضرات القضاة زكي خير
الاوتيجي واحد راغب دكروى واحد لطفى)

٤٨٣

محكمة طنطا الكلية الاهلية

٣ نوفمبر سنة ١٩٢٩

مِرْقَة . اكراه . اعتباره ظرفاً مشدداً

المبدأ القانوني

ان الاكراه المشدد لظروف السرقة هو الذي
يرمى الى تقييد حرية المجنى عليه في الدفاع عن
ماله حال ارتكاب السرقة أو على الأقل عند
محاولة استخلاصه من يد المجنى عليه حال فراره
بالمسروق عقب السرقة . فالقاومة التي يبديها التهم
حال ضبطه بمحل الجريمة ولو كان قصده منها
مجرد الأفلات لا تعتبر ظرفاً مشدداً للجريمة السرقة

المحكمة

«بأن محكمة أول درجة قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لاعتبارها الواقعة جنائية سرقة باكراه منطبق على المادة ٢٧١ ع مستندة في هذا الاعتبار على ما ذهبت إليه بعض دوائر النقض من أن الاكراه الحاصل أثناء ارتكاب السرقة سواء كان الغرض منه الحصول على الشيء المسروق أو التمكن من الهرب يعتبر ظرفاً مشدداً يخرج الواقعة من جنحة إلى جنابة سرقة .

«وبما أن هذه المحكمة ترى أن الاكراه المشدد لظروف السرقة هو الذي يرمى إلى تقييد حرية المجنى عليه في الدفاع عن ماله حال ارتكاب السرقة أو على الأقل عند محاولته استخلاصه من يد الجاني حال فراره بالمسروق عقب السرقة

« وبما أن الرأي الذي أخذت به محكمة أول درجة من حيث اعتبار المقاومة التي يديها المتهم حال ضبطه بمحل الجريمة اكراهاً مشدداً لجريمة السرقة حتى ولو كان قصد المتهم منها مجرد الأفلات والخلاص بشخصه دون المسروق . فيه خروج عن قصد المشرع وتوسع في تطبيق الحدود من نصوص القانون لا تبرره حكمة التشريع من التشديد في مثل هذه الأحوال وليس أدل على ذلك من عدول محكمة النقض أخيراً عن الرأي المشار إليه آنفاً بحكمها الصادر منها بتاريخ ٧ مارس سنة ١٩٢٩ (رقم ٩٢ من العدد السابع من المجموعة الرسمية سنة ١٩٢٩) وتقريرها مبدأ العلاقة السببية بين الاكراه والسرقة بأن اشترطت في الاكراه المشدد لهذه الجريمة حصوله

أما بقصد السرقة أو بقصد الفرار بالمسروق لا لمجرد تمكن الجاني من الفرار بشخصه

« وبما أن الظاهر من وقائع الحادث المطروح على المحكمة أن المجنى عليه قاجاً المتهم في غيظه وبمحجره كمية من الباذنجان فألقى القبض عليه وعندئذ حاول المتهم أن يلقى ما بمحجره ويهرب وقد تمكن فعلاً من القائه جزءاً منه . غير أن المجنى عليه منعه من القاء الباقي فعمد المتهم إلى استخدام القوة في التخلص من يدي المجنى عليه وضربه بالكيفية الموضحة بالتحقيق لينجو بنفسه .

« وبما أن هذه الوقائع لو صححت لكانت الواقعة جنحة سرقة عادية منطبقاً على المادة ٢٧٤ ع وتليها جنحة ضرب منطبقاً على المادة ٢٠٦ ع لعدم وجود ارتباط بين واقعة السرقة والضرب إذ واضح من الظروف المتقدمة الذكر أن المتهم لم يقصد من ضرب المجنى عليه التمكن من السرقة أو الفرار بالمسروق بل كان قصده على التقيض من ذلك وهو التمكن من القاء ما بمحجره من الباذنجان وتركه بغيظ المجنى عليه لكي يلوذ هو بالفرار » وبما أنه يتضح مما تقدم أن محكمة أول درجة أخطأت في اعتبارها الواقعة جنابة وحكمها بعدم اختصاصها بنظرها . ولهذا ترى هذه المحكمة الغاء والقضاء باختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى (قضية النيابة العمومية ضد أحمد قطب عبد اللطيف رقم ٦٠١٧ سنة ١٩٢٩ استئناف — رئاسة وعضوية حضرات القضاة يوسف شهدي بك ومحمد فتحي ومحمد نصر الدين زغلول وإبراهيم افندي راسف عضو النيابة)

المحكمة

« من حيث أن المستأنف عليه الأول مراد
فركوح دفع الاستئناف المرفوع من المستأنف
مصطفى عمار بعدم جوازه لقلة النصاب ورد
المستأنف بأن استئنافه هو عن حكم صادر على
خلاف حكم سابق
« وحيث ان الدعوى الحاضرة هي عن نصاب
لا يقبل الاستئناف

« وحيث ان الحكم المستأنف قضى بإيقاف
الدعوى الحاضرة حتى يفصل في الملكية المتنازع
فيها بين المستأنف والمستأنف عليه الأول المذكور
« وحيث ان الحكم بالإيقاف وان كان من الجائز
قانوناً استئنافاً اذا ترتبت عليه خطورة ظاهرة ومس
اموراً جدية مقطوعاً بلحمتها بين الطرفين وانه
لا يجوز استئناف حكم الإيقاف اذا كان الغرض
منه مجرد احتياط وقفي لا يؤثر على مركز الطرفين -
الا انه يجب أن يراعى ان حكم الإيقاف في ذاته
يدخل ضمن دائرة الدعوى المطروحة فيسرى عليه
ما يسرى على الدعوى بالذات . بمعنى انه اذا كانت
الدعوى تدخل في الاختصاص النهائي أصبح حكم
الإيقاف فيها غير قابل للاستئناف . ولا يصح قانوناً
الاحتجاج بأن حكم الإيقاف في هذه الحالة يعتبر
بمثابة الحكم الصادر بعدم الاختصاص والذي يجوز
رفع استئناف عنه دائماً مهما كانت قيمة الدعوى .
لأن القياس هنا قياس مع الفارق . اذ جواز
استئناف أحكام الاختصاص مهما كانت قيمة
الدعوى انما جاء على خلاف القاعدة الأصلية القائلة
بعدم جواز الاستئناف في النصاب النهائي . فلا

٤٨٤

محكمة طنطا الكلية الاهلية

١٩ فبراير سنة ١٩٣٠

- ١ - حكم بالإيقاف . اثره في الخصومة . جواز
استئنافه .
- ٢ - استئناف . حكم صادر بالإيقاف . جوازه .
تابع للدعوى الأصلية
- ٣ - استئناف . حكم على خلاف حكم سابق . حكم
تصديق على صلح . عدم جواز الطعن فيه .
جواز استئنافه

المبادئ القانونية

١ - وان كان حكم الإيقاف يجوز رفع استئناف
عنه اذا ترتب عليه آثار جدية لها خطورتها في
الخصومة القائمة وانه لا يجوز استئنافه اذا لم يخرج
عن كونه مجرد احتياط وقفي لا يؤثر على الخصومة
القائمة - الا انه يراعى في ذلك كله ان حكم الإيقاف
يتبع الدعوى الأصلية . فلا يستأنف الا اذا
كانت قابلة للاستئناف .

٢ - وان كان قد جرى القضاء على عدم جواز
الأخذ بالمادة ٣٥٢ مرافعات القائلة بجواز رفع
استئناف حكم صادر على خلاف حكم سابق -
وذلك فيما اذا كان الحكم السابق حكماً مصادقاً
على صلح . الا انه لما كان حكم المصادقة على
الصلح حكماً حاسماً في الخصومة لا يقبل طعناً الا في
حدود المادة ٦٥٧ مدني القائلة بجواز الطعن فيه
في حالة الغش والغلط فقط - فانه اذا اتفق عنه
هذا الطعن وأصبح بعيداً عنه وجب على ذلك
اعتبار الحكم بالمصادقة على الصلح حكماً بالمعنى
الصحيح يجوز اعتباره شرطاً صحيحاً في جواز
رفع استئناف عن حكم جاء بعده ومخالفاً له

يجوز حينئذ أن يؤخذ في هذا الجواز إلا بالقدر المحدد الذي قرره القانون - إذ لا يجوز قانوناً أن يقاس على ما خالف القياس الأصلي

«وحيث أنه فيما يتعاق بجواز قبول الاستئناف الحاضر بسبب صدور حكم الإيقاف بما يخالف حكماً سابقاً قضى بالمصادقة على الصلح المقنود بين طرفي خصومة كان فيها المستأنف الحاضر ولكنه لم يدخل في الصلح - فإن هذه المحكمة الحاضرة تلاحظ برغم رضا المستأنف الآن لهذا الصلح وبقبول فقاذه عليه - بأنه لا يمكن اعتبار حكم الصلح قد اعترف بملكية المستأنف للقدر المتنازع بشأنه الآن - لأن في قبول اثنين الصلح معاً ليس معناه رضاهما بنصيب الثالث. إذ الصلح مقصور عليها دونه

«وحيث وإن كان حكم المادة ٣٥٢ مرافعات من حيث جواز استئناف حكم صادر على خلاف حكم سابق هي مادة استثنائية لا يؤخذ فيها إلا بالحيطه والدقة وضرورة مراعاة الشروط القانونية لها من سبق صدور حكم جاء الحكم الثاني مخالفاً له - فإنه إذا عرف ذلك وعرف أيضاً أن الحكم بالمصادقة على صلح لم يكن حكماً بالمعنى القانوني الدقيق. لأنه لم يفصل في خصومة بطريقة حاسمة ترجع لذات المحكمة وتقديرها. بل هو قد صادق على تعاقد الطرفين ورضائهما بفض نزاعهما برغبتها وجاء الحكم بالمصادقة بمجرد إثبات حالة التعاقد وحالة المتعاقدين في خصومة قائمة الأمر الذي جعل القضاء يقول بعدم جواز رفع استئناف عن حكم سابق صادر بالمصادقة على صلح (قنا الاستئنافي في ٥ مارس سنة ١٩٢٨ والنشور بجريدة السياسة اليومية في ٩ أبريل سنة ١٩٢٨ وحكم استئنافي

٢٠ فبراير سنة ١٩١٧ المجموعة الرسمية المجلد ١٨ رقم ٥٧) - إذا عرف ذلك كله فإنه يجب أن يلاحظ بأن الصلح المصادق عليه بحكم لا يقبل الطعن إلا في حدود القانون بما قرره له هذا الأخير في حالة الغش والغلط الواقع في الشخص أو في مادة الصلح (المادة ٦٥٧ مدني) فإذا اتفق هذان العيبان - الغش والغلط - أصبح الحكم بالمصادقة على الصلح قاطعاً في الخصومة بحيث يجوز قوة الشيء المحكوم فيه فيما هو مثبت فيه وبحيث يمكن اعتباره حكماً بالمعنى الصحيح يجوز اعتباره شرطاً صحيحاً في جواز رفع استئناف عن حكم جاء بعده ومخالفاً له بالمادة ٣٥٢ مرافعات المتقدمة

«وحيث لما تقدم ولأن الصلح المنوّه عنه في هذه الدعوى لم يتناول المستأنف ولا يمكن اعتباره لهذا السبب حكم صلح يصح اعتباره شرطاً صحيحاً في الأخذ بالمادة ٣٥٢ مرافعات يتعين قبول الدفع الفرعي المدفوع به من المستأنف عليه الأول وعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب ولعدم توافر شروط المادة ٣٥٢ مرافعات

(قضية الشيخ مصطفى عمار ضد مراد فركوح وآخرين رقم ٦٦ سنة ١٩٣٠ من رئاسة وعضوية حضرات عبدالسلام بك ذهني رئيس المحكمة وجمال الدين أباطه بك ومحمود علام بك القاضيين)

٤٨٥

محكمة طنطا الكلية الأهلية

١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

وقف . شرط الاستبدال . انعدامه . اذن القاضي ناظر . نزاع الملكية للمنفعة العامة . ممارسة على الثمن . سلطة الناظر في ذلك

المبادئ القانونية :

١- ليس لناظر الوقف الغير مشروط له الاستبدال

ولاية في التصرف في أعيانه . فان التصرف يخرج عن ولاية الناظر الخاصة ويدخل في ولاية القاضى العامة . فلا يصح للناظر الا بأجازة القاضى فاذا امتنعت أصبح التصرف فاقد الحجية منعدم الأثر ٢ - لم ترد المادة ٢٧ من قانون نزاع الملكية التى تميز لناظر الوقف الممارسة على الثمن استثناء للقاعدة المتقدمة فان هذا الحق للناظر خاضع لسلطة القاضى العامة في الاجازة . فهى تقرير للقاعدة الشرعية العامة وتفرع عليها . والا كانت خروجاً على طبيعة وظيفة الناظر باعتباره وكيلًا غير مشروط له بيع عين الوقف . وتناقضت مع الأصل فى الوقف شرعاً فانه لازم على الصحيح لا يصح تملكه الا فى حالة الضرورة والمصلحة ، فيجوز فيها للقاضى استبدال عين الوقف بالشروط والأحكام المقررة لذلك شرعاً

٣ - لا يؤثر فى اطلاق القاعدة المتقدمة ان سلطة القاضى الشرعى فى مسائل الاستبدال للمنفعة العامة تنقذ كثيراً من عناصرها ، اذ لا يملك بداهة سلطة تقدير ضرورة الاستبدال كما لا يملك تقدير ثمن معين يرفض الاستبدال بدونه . فان ذلك من سلطة المحاكم الاهلية

المحكمة :

حيث انه ثابت باتفاق طرفي الخصومة ان اتفاقاً تم بين حافظ بك المنشاوى وكيل المدعية والمجلس البلدى على تقدير جنيته واحد ثمناً للمتر من الارض التى استولى عليها المجلس للمنفعة العامة

وحيث ان موضع النزاع فى الدعوى هو فى الحجية الواجبة قانوناً لهذا الاتفاق باعتباره تعاقداً

نافذاً لازماً لجهة الوقف يتمتع عليها قانوناً الاستقلال بفسخه

وحيث ان أول ما يتسارع الى رأى الباحث ان ناظر الوقف الغير مشروط له الاستبدال لولاية له فى التصرف فى أعيانه وان وظيفته تقتصر على الادارة فى حدود كتاب الوقف فحسب . وان التصرف خارج عن ولايته الخاصة وداخل فى الولاية العامة للقاضى . فلا يصح الاتفاق عليه الا بأجازته له أجازة سابقة أو لاحقة . فاذا امتنعت هذه الاجازة أصبح التصرف فاقد الحجية منعدم الأثر

وحيث ان هذه القاعدة هي قاعدة أولية تملها طبيعة الوقف ذاته . فان الأصل فيه شرعاً عدم جواز بيعه لانه لازم على الصحيح فلا يصح تملكه بالبيع وغيره من الاسباب الناقلة للملك الا فى حالة الضرورة والمصلحة فيجوز للقاضى فيها استبدال عين الوقف بالشروط والأحكام المقررة شرعاً لذلك (راجع كتاب مباحث الوقف للشيخ زيد بك ص ٣٠) ولا يؤثر فى اطلاق هذه القاعدة اختلاف الحالات التى تستلزم الاستبدال او الضرورات التى تدعو اليها فجميعها سواء والا فلا يجوز بداهة أن يؤثر تنوعها فى كيان الوقف فيغير من شروط انعقاده وصحته وهو فى ذلك كله خاضع لاحكام ثابتة تنظمها الشريعة الفراء

وحيث انه بذلك لا يغير نزاع ملكية عين الوقف للمنفعة العامة من وجه المسئلة شيئاً . فهى حالة استبدال ليست لناظر الوقف ولاية فيه . ويبقى للقاضى سلطته الطبيعية فى مواد الاستبدال عموماً ولا يرد على ذلك ان نص المادة ٢٧ من قانون

نزع الملكية أجاز لناظر الوقف الممارسة على الثمن فان هذا النص لم يرد استثناء القاعدة الشرعية العامة ولا يعطى لناظر سلطة تفرعها على الشريعة وطبيعة وظيفته باعتباره وكيلًا غير مشروط له بيع عين الوقف . فتخضع سلطة الناظر في الممارسة الى ولاية القاضي العامة والقول بالعكس واسناد ولاية الناظر في الاستبدال الى القاعدة الشرعية التي تجوز بيع عين الوقف عند الضرورات ومنها نزع الملكية للمنفعة العامة هو استناد الى غير مستند لا شيء الا لان البيع حتى عند الضرورة لا يملكه الناظر بل هو من حق القاضي وهي الحالة الوحيدة التي يجوز فيها له الاستبدال عند عدم النص عليه في كتاب الوقف

« وحيث ولو أن سلطة القاضي في هذه الحالة تقتد كثيراً من عناصرها الهامة . فهو لا يملك أولاً تقدير ضرورة الاستبدال أو صلاحيته للوقف . فان نزع الملكية أمر لازم لا يحتمل التقدير كما انه لا يملك ثانياً تقدير ثمن معين يرفض الاستبدال بدونه . فان تقدير ثمن العقار المنزوعة ملكيته عند النزاع من اختصاص المحاكم الأهلية الا انه لا يجب أن يكون مجرد ذلك مبرراً للقول بعدم وجود ولاية له أو مع ذلك لا يزال هناك خير لاستعمال هذه الولاية في حالة الاتفاق على الثمن ودياً مع جهة الحكومة نازعة الملكية . فيجب ان يقبل القاضي هذا الاتفاق والا يستقل الناظر بقبوله أو رفضه - وفي غير هذه الحالة انعدمت ولاية القاضي بداهة

« وحيث انه لا يرد على ذلك ان القانون في المادة ٢٧ المذكورة قد افترض الاستغناء عن الرجوع الى القاضي فنص على ضمانات أخرى تحل

محل ذلك بأن اشترط وجوب تقدير الثمن الذي تحصل عليه الممارسة مع الناظر بمعرفة الخبراء :

أولاً - لأن مجرد تقدير الخبراء لا يعنى تقدير الثمن الحقيقي وقد يكون محل طعن . ثانياً - لأن الرجوع الى القاضي ليس مقصوداً منه الا ضمان مصلحة الوقف وقد يكون في المصلحة الموافقة على تقدير جهة الحكومة النازعة الملكية أو الخبراء المعينين في حين ان الناظر يرفضها . وبذلك يبقى القاضي اتخذ اجراءات قد لا يكون السير فيها من مصلحة الوقف

« وحيث انه مهما قيل في تفسير نص المادة ٢٧ المذكورة ومرماها - وقد بينا التفسير الصحيح آنفاً - فان الممارسة على الثمن لا تصح مع ناظر الوقف ابتداءً الا على أساس تقدير خبراء للثمن . « وحيث انه ثابت ان تقدير الثمن بين وكيل الطالبة والمجلس البلدى لم يستند الى تقدير خبراء « وحيث انه يظهر أن ولاية القاضي في هذه الحالة مفروضة أصلاً بحيث لم يتعرض أحد من الشراح أصلاً الى تأييدها أو دحض ما يوجه اليها من النقد (راجع كتاب دهلتس جزء ٢ ص ١٣٨ وكتاب الملكية والحقوق العينية لمحمد بك كامل مرسى ص ٥٦٨) وراجع حكم محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ٢٢ يولييه سنة ١٩١٩ المجموعة سنة ٢٢ ص ١١٣ . وهذا الحكم مفترض ان الناظر مصرح له بالابدال

« وحيث انه لذلك ومما تقدم يكون هذا الاتفاق منعدم الأثر قانوناً ويجوز الرجوع فيه واللجوء الى هذه المحكمة صاحبة الاختصاص الطبيعي في تقدير ثمن المثل للعقار المنزوعة ملكيته

« وحيث انه ثابت من أقوال الطرفين ان ثمن الأرض المنزوعة ملكيتها قد تدر بواسطة مهندس المجلس البلدى كما قدره خبراء المحكمة الشرعية » وحيث ان هذه المحكمة ترى أن تستأنس بهذه التقديرات وبالأسانيد التى استندت اليها فى تقدير الثمن الحقيقى للمقار المنزوع ملكيته . وترى أن تتولى هذا التقدير بنفسها . فتقدر قيمة المقار وقت نزاع ملكيته وقيمة ما عاد عليه من المنفعة من نزاع الملكية

(قضية الست فاطمة هانم بصفتها ضد مجلس بلدى المحلة الكبرى رقم ٢١٥ سنة ١٩٣٠ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة يوسف شمدى بك ومحمد نصر الدين (غول ومحمد على رشدى)

٤٨٦

محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٠

افلاس . دين مدنى . عدم جواز الحكم به

المبدأ القانونى :

من المجمع عليه علما وعملا أنه لا يجوز اشتهار افلاس المدين التاجر لتأخره عن سداد دين مدنى بل لا بد لذلك ان يكون الدين تجاريا

المحكم

« حيث ان وقائع الدعوى تتلخص فى ان المدعى عليه بصفته تاجر آيمين البصل فى الاسكندرية تعهد بموجب خطاب تاريخه ٤ مايو سنة ١٩٣٠ مرسل للمدعى وموقع عليه من المدعى عليه أنه اعتمد لحسابه مبلغ مائة جنيه مصرى كانت مطلوبة من شخص يدعى احمد محمد السروجى . وتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٣٠ حرر المدعى عليه تعهدا بأنه سيدفع للمدعى هذا المبلغ فى آخر شهر مايو سنة

١٩٣٠ وتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٣٠ أرسل المدعى عليه للمدعى خطابا يطلب فيه الامهال الى شهر يونيه سنة ١٩٣٠ ولكنه لم يقم بالدفع فى الاجل الاصلى مما اضطر المدعى معه الى اعلانه بروتستو بتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٣٠ . بموجب دفع المبلغ المذكور بعد ذلك وتاريخ ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٠ استصدر المدعى أمراً من حضرة رئيس المحكمة بوضع الاختتام على محل تجارة المدعى عليه بينا البصل وتحديد جلسة لنظر دعوى الافلاس وفعلا تنفذ الامر ووضعت الاختتام فى نفس اليوم ويجلس المرافعة صمم المدعى على طلباته ودفع المدعى عليه بما هو مدون بحضور الجلسة

« وحيث أنه يشترط للحكم بأشهار الافلاس ان يكون المدعى عليه تاجراً وتوقف عن دفع ديونه فى المواعيد المقررة

« وحيث انه لا خلاف فى ان المدعى عليه تاجر الا أنه قد ظهر من المستندات المقدمة بالدعوى ان أصل الدين المطالب به هو ايجار كان مطلوباً من أحمد محمد السروجى وتعهد المدعى عليه بسداده بدلا عنه ومثل هذا الدين هو بلا شك دين مدنى ولا يغير من طبيعته هذه قبول المدعى عليه التاجر سداده

« وحيث ان المادة (١٩٥) من القانون التجارى ولو ان نصها عام فيما يختص بالديون التى يصح ان تكون أساسا لدعاوى اشتهار الافلاس . الا أنه من المجمع عليه علما وعملا أنه لا يجوز اشتهار دعوى الافلاس بالتاجر المدين لتأخره عن سداد دين مدنى بل لا بد فى ذلك ان يكون الدين تجاريا (راجع وجيز ليون كان نبذه ١٠٣٦ ص ٧٣٥ وحكم محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ١٩ ابريل

سنة ١٩٢٢ وبتاريخ ٢٦ ابريل سنة ٩٢٢ وقد نص الحكم الأخير بأنه لا يجوز لأصحاب الديون المدنية ان يطلبوا اشهار افلاس مدينهم التاجر (والأحكام في هذا الشأن كثيرة (راجع المجموعة العشرية لأحكام المحاكم المختلطة سنة ١٩١٨ - ١٩٢٨ ص ١٨٦ رقم ١٨١٠ و١٨١١ ومابعدها وشرح القانون التجارى لعبد العزيز باشا خليل (صحيفة ٢٢٤)

(قضية امين ملطى وحضر عنه الاستاذ فريد جرجس ضد تاوروس من ميخائيل وحضر عنه الاستاذ احمد حمادى رقم ٧٩٢ سنة ١٩٣٠ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة خليل عفت بك ومحمد صادق حمدى ومحمد شافعي اللبان)

٤٨٧

محكمة اسبوط الكلية الاهلية

٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

محضر صلح . طرق الطعن فيه . اسباب الطعن العامة والخاصة

محضر صلح . مصدق عليه من المحكمة . جواز الطعن فيه بالطرق العادية

المبادئ القانونية

- ١ - انه وان كانت المادة ٥٣٥ مدنى قد نصت على اوجه الطعن فى الصلح على سبيل الحصر الا انه لا نزاع فى أن الصلح كعقد من العقود يصح الطعن فيه بأسباب البطلان العامة المبينة فى المواد ١٣١ مدنى وما بعدها كالصغر والاكره وغيرها
- ٢ - ان محضر الصلح المصدق عليه من المحكمة لا يخرج عن كونه عقداً من العقود فلا يكون الطعن فيه بطريق الاستئناف وانما بالطريق العادى لكافة العقود اى بدعوى جديدة

المحكمة

« من حيث أن مورث المدعين عبد الحليم

عبد العال رفع هذه الدعوى ضد المدعى عليهم يطلب فيها الحكم بتثبيت ملكيته الى ٣٩ فدانا و ١٩ قيراطا شيوعا فى ١٩٨ فدانا و ٢٠ قيراطا حسب الحدود والمعالم المبينة بعريضة الدعوى بما اشتملت عليه من عيون السواقى والنخيل وقد توفى المدعى اثناء سير الدعوى وحلت محله المدعية عن نفسها وبصفتها وقدمت محضر صلح تم بين مورثها قبل وفاته وبين المدعى عليهم وموقع عليه بتاريخ ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٠ واعلنته لطرفى الخصوم فى ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥ وطلبت من المحكمة التصديق عليه وقد اجابتها المحكمة لهذا الطلب وصدقت عليه بتاريخ ٢٣ ديسمبر سنة ٩٢٥ وجعلته فى قوة سند واجب التنفيذ .

« ومن حيث ان المدعى عليها السابعة بصفتها وصية على قصر المرحوم عبد المغيث عبد العال وهم توحيدهم وعبد العال والست عائشة بنت عبد المغيث عبد العال والمدعى عليه الثانى بصفته وصيا على قصر المرحوم بدر عبد العال رفعا استئنافا عن هذا الحكم - وبمحضر جلسة الاستئناف المنعقدة بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قرر الحاضر عن المستأنف عليها الاولى بأن هذا الصلح فى مصلحة القاصر المشمول بوصايتها ولم يعرض على المجلس الحسبى للتصديق عليه واتفق الطرفان على أن المسألة ليست من النظام العام - وطلب احالة القضية على المحكمة الابتدائية للفصل فيها بصفة أصلية - والمحكمة اجابتهما لهذا الطلب واحالت القضية على محكمة اول درجة لتتظر فيها بصفة أصلية كاتفاق الطرفين

« ومن حيث بالاطلاع على محضر الصلح المحرر فى ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٠ والمصدق عليه فى

الآخر بصفته وصيا على القصر ولم يعرض على المجلس الحسبي فيما يختص بمقتوهم
« ومن حيث انه يجب البحث - أولا - فيما اذا كان يجوز رفع استئناف عن حكم التصديق على محضر الصلح - ثانيا - عن قرار محكمة الاستئناف الصادر بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٩

« ومن حيث ان المادة ٥٣٥ من القانون المدني نصت على اوجه الطعن في الصلح اذا كان مبنيا على تدليس او غلط محسوس واقع في الشخص او في الشيء او بسبب تزوير السندات التي على موجبها صار الصلح وتبين بعده تزويرها

« ومن حيث وإن كانت المادة ٥٣٥ سالفة الذكر قد ذكرت هذه الالوجه على سبيل الحصر الا انه لا نزاع في أن الصلح كعقد من العقود يصح الطعن فيه بأسباب البطلان العامة المبينة في المواد ١٣١ من القانون المدني وما بعدها كالصغر والاكراه وغيرها

« ومن حيث ان البطلان الوارد ذكره في المادة ١٣١ من القانون المدني أساسه التعاقد مع نفس القاصر فتكون المشاركة ليست باطلة بطلانا أصليا بل قابله للبطلان لأنها مشوبة بعيب يوجب فسخه وقد يجيزه الصغير بعد بلوغه سن الرشد

« ومن حيث ان عقد الصلح الذي أجاز به بعض المدعى عليهم بصفتهم أوصياء على القصر قبل عرضه على المجلس الحسبي يكون قابلا للبطلان « annulable » فقط اذ من الجائز أجازته من المجلس الحسبي أو من القاصر نفسه بعد بلوغه سن الرشد

« ومن حيث انه من المقرر قضاء ان محضر

هذه المحكمة في ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٥ تبين أنه تحرر بين الشيخ عبد الحليم عبد المال مورث المدعية بصفته طرف اول وبين سليمان عبد الله وهنومه بنت ابراهيم بصفتهما وصيين على قصر المرحوم عبد المغيث عبد المال وهم عائشه وحبيده وعبد المال ثم الشيخ سليم عبد المال بصفته الشخصية وبصفته وصيا على قصر المرحوم بدر عبد المال والشيخ محمود سالمان وشم الورد بنت اسماعيل والست سلم بنت عبد المال بصفتهم فريق ثاني على أن يقر الطرف الثاني بملكية الطرف الأول الى ٢٠ فدانا و ٨ قراريط و ٣ اسهم مينة الحدود بمحضر الصلح ومفرزه وعلى أن يتنازل الطرف الثاني ايضا عن مبلغ ٣٣٣ جنيا المطلوبة من الطرف الاول في مقابل نصف الواوور المملوك له والذي يبيع تسديدا في أقساط الديون المطلوبة على الروكيه وعلى ان يتعهد الطرف الاول بسداد الثمن في الاقساط والديون المستحقة على التركة

« ومن حيث أن محضر الصلح المذكور قد عرضته المدعية على مجلس حسبي طوطا للتصديق عليه فقرر في ١٧ يناير سنة ١٩٢٥ التصديق عليه - اى قبل صدور حكم المحكمة

« ومن حيث أن المادة ٢١ من المرسوم الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ قد نصت على ضرورة حصول الوصي على اذن المجلس الحسبي في مسائل الصلح والتحكيم

« ومن حيث أن محضر الصلح المؤرخ في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٥ قد تصدق عليه من بعض المدعى عليهم بصفتهم الشخصية ومن البعض

« ومن حيث ان محكمة الاستئناف عند رفع الدعوى اليها بطريق الاستئناف من بعض المدعى عليهم كانت بين أمرين لا ثالث لهما - اما انها كانت تقضى بعدم جواز الاستئناف أو اذا رأت قبواه فتقضى بطلانه

« ومن حيث أن الخصوم قد اتفقوا أمام محكمة الاستئناف على إعادة القضية أمام المحكمة الابتدائية للفصل فيها وقد أجابهم المحكمة لهذا الطلب مع عدم المساس بالحكم الصادر في القضية بالتصديق على الصلح المطعون فيه

« ومن حيث ان الخصوم الذين اتفقوا أمام محكمة الاستئناف على إعادة الفصل في القضية لا يمثلون جميع الخصوم في الدعوى

« ومن حيث ان عقد الصلح هو كغيره من العقود ملزم للطرفين فليس لأحد المتصلحين أن يعدل عنه الا اذا تراضى الباقيون على ذلك

« ومن حيث تبين من ذلك ان الاتفاق الذي حصل أمام محكمة الاستئناف لا يؤثر على كتابة الصلح الذي حصل التصديق عليه

« ومن حيث من جهة أخرى فان أساس الطعن من الخصوم الذين رفعوا الاستئناف عنه بنى على انه لم يصدق عليه من المجلس الحسبي طبقاً لما قضت به المادة ٢١ من المرسوم الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥

« ومن حيث انه ثبت من نفس أقوال الطرفين ان الصلح بالنسبة للفريق الطاعن لم يعرض على المجلس الحسبي ولم يصدر قرار بشأنه لا بالرفض ولا بالتصديق عليه

« ومن حيث ان عدم صدور قرار من الجهة

الصلح المصدق عليه من المحكمة لا يخرج عن كونه عقداً من العقود فلا يكون الطعن فيه بطريق الاستئناف وانما بالطريق العادي لسكافة العقود أى بدعوى جديدة ولا يقتصر الطعن فيه بما هو منصوص عليه في المادة ٥٣٥ مدني بل بكافة أسباب البطلان العامة» راجع حكم محكمة استئناف مصر ٣٠ يناير سنة ١٩٢٢ المحاماة السنة الثانية غمرة ٨٣ صحيفة غمرة ٢٦٤ ومرجع القضاء البنود ٣٦٤٥ و ٣٦٤٦ و ٣٦٤٧ و ٣٦٤٩ وعلى المادة ٥٣٥ مدني «

« ومن حيث متى كان الأمر كذلك يكون الاستئناف الذي رفع من بعض المدعى عليهم على غير أساس والقرار الصادر من محكمة استئناف أسيوط بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٩ صدر من محكمة غير مختصة باصداره

« ومن حيث انه يجب البحث في أثر هذا القرار وهل من شأنه الزام المحكمة بإعادة النظر في حكم التصديق على الصلح الصادر منها والغاء ما صدر منها من الاجراءات

« ومن حيث ان هذه المحكمة بحكمها الصادر بالتصديق على الصلح المؤرخ في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٠ قد انتهت فعلاً من نظر القضية أمامها بالنسبة لطرفي الخصوم، فسواء كان هذا التصديق خطأ أو صواباً فليس هناك سبيل للطعن فيه الا ما رسمه القانون

« ومن حيث ان القانون قد بين في المادة ٥٣٥ مدني أوجه الطعن التي يصح توجيهها لمخضر الصلح وقد استقر القضاء على أن عقد الصلح كغيره من العقود لا يمكن الطعن فيه الا بدعوى جديدة وليس الطعن بطريق الاستئناف جائزاً فيه

المختصة بالنظر في اجازة الصلح من عدمه بالنسبة للقاصر يجعل الطعن بالبطلان فيه من جهة الخصوم سابقاً لأوانه

«ومن حيث ان هذا الرأي قد أخذت به محكمة الاستئناف الأهلية اذ قضت بأن طلب بطلان القسمة الحاصلة في حق قاصر قبل عرضها على المجلس الحسبي وفصله فيها يعتبر طلباً سابقاً لأوانه » راجع حكم محكمة استئناف مصر في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٧ المحاماة السنة الثامنة العدد ثمة ٤ صحيفة ثمة ١٨٣ »

« ومن حيث فرض التسليم جلاً بقبول هذا الطعن فان مجرد اتفاق بعض طرفي العقد على الغائه لا يكفي لبطلان حكم صدر بالتصديق على محضر الصلح بل لأجل الوصول لهذا الغرض يتعين على الطاعن اتخاذ طريق الطعن في العقود وهو رفع دعوى جديدة بأسباب الطعن - اما احالة القضية لاعادة النظر فيها من محكمة كانت غير مختصة بنظر الطعن ومع عدم تعرضها لموضوع الحكم بشيء فلا يجعل هذه المحكمة ملزمة باعادة النظر فيه اذ أن مأموريتها قد انتهت بعد التصديق عليه

« ومن حيث تبين من ذلك ان احالة القضية من محكمة الاستئناف لاعادة الفصل فيها بصفة ابتدائية مرة أخرى مع قيام الحكم بالتصديق على الصلح ومع عدم صدور قرار من المجلس الحسبي بعدم اجازته بالنسبة للقصر في غير محله ولا يمكن اعتباره طعناً بالبطلان في محضر الصلح اذ يعتبر سابقاً لأوانه ويتعين رفض هذا الطلب والخصوم

وشأنهم في الطعن في الحكم المذكور برفع دعوى جديدة بأوجه البطلان طبقاً للقانون . . .

(قضية الست رد الروح بكت عبد الحليم عبد المال بصفتها ضد الست عائشة عبد المنيث وآخرين رقم ٢٠ سنة ١٩٣٠ الكرامة وعضوية حضرات القضاة حسن فهمي بسبوني ومحمد ايوب وباسيلي موسى)

٤٨٨

محكمة شبين الكوم الكلية الأهلية

١٩ يناير سنة ١٩٣١

بيع . عقار الصغير . من الاب . شروطه

المبدأ القانوني

اذا كان الأب فاسد الرأي سيء التدبير فلا يجوز له بيع عقار الصغير الا اذا كان خيراً له بأن يبيعه بضعف قيمته. واذا كان محمود السير مستور الحال فله أن يبيع عقار القاصر بمثل القيمة أو بغيره يسير

المحكم

« حيث انه تبين من الاطلاع على الأوراق ومستندات طرفي الخصوم ان القاصر عبد السلام محمد شور المشمول بوصاية المستأنفة كان تحت ولاية المستأنف عليه الثاني والده محمد محمد شور وفي ١٥/٩/ سنة ٩٢٩ قدمت شكوى من القاصر المذكور الى حضرة رئيس نيابة شبين الكوم ثمة ٧٨٢ جاء فيها ان والده يريد أن يبيع جزءاً من أطيانه بطريق التواطؤ مع آخر اضراراً به وطلب الحجر عليه ومنعه من هذا التصرف وقد تحولت الشكوى على نقطة بوليس البتانون في ٢٩/٩/ سنة

١٩٢٩ التي حولتها الى العدة واعادها للنقطة قولاً منه أن المشتكى قرر بأنه رفع دعواه أمام المجلس الحسبي وطلب احالة الورق اليه ولما اعيدت الشكوى للنيابة في ١١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ أشرت بحفظها

« وحيث ان المستأنفة قدمت صورة رسمية من محضر جلسة مجلس حسبي شبين الكوم المؤرخ ٢٠ يناير سنة ١٩٣٠ وتبين من الاطلاع عليه ان المجلس قرر في هذه الجلسة سلب ولاية محمد محمد شور كما تبين أيضاً أن المجلس الحسبي استجوب محمد محمد شور وقرر صراحة أن ابنه زوج المستأنف عليها الأولى اواه بعد غضبه من زوجته المستأنفة وزين له بيع جزء من أملاك ابنه عبد السلام القاصر واستحوذ على ختمه وتصرف في الجزء المتنازع عليه في أملاك القاصر دون أن يقبض ثمنًا

« وحيث انه حصل بعد ذلك ان رفعت هذه الدعوى بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٣٠ من المستأنفة بصفتها طالبة تثبيت ملكيتها الى ١٠ قراريط و١٢ سهماً موضوع النزاع وبطلان عقد البيع الصادر من المستأنف عليه الثاني للمستأنف عليها الأولى بتاريخ ٢٨ / ٩ / سنة ١٩٢٩. وعند نظر القضية أمام المحكمة الجزئية دفع كل من طرفي الخصوم الدعوى بما هو مدون بمحاضر الجلسات فحكمت المحكمة بتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٣٠ باحالة الدعوى على التحقيق لنثبت المستأنف عليها الأولى بكافة الطرق بما فيها اليينة ان الثمن الوارد بعقد البيع قد دفع نقداً للبايع وهو المستأنف عليه الثاني والمستأنفة النقي بنفس الطرق

« وحيث ان المستأنفة قد استأنفت هذا الحكم وجاء في صحيفة الاستئناف وفي المذكرة المقدمة أمام المحكمة الجزئية وعلى لسان وكيلها أمام هذه المحكمة ان الحكم بالاحالة على التحقيق غير منتج لأن تصرفات الولي وهو المستأنف عليه الثاني لا تصح شرعاً الا مع توفر الخيرية في عقد البيع الذي تمسك به المستأنف عليها الأولى

« وحيث انه علاوة على ذلك فقد طعن على العقد بأنه عمل بطريق التواطؤ بين المستأنف عليهما ولم يدفع له ثمنًا واستشهد على ذلك بالعلاقة التي تربطها وهي ان المستأنف عليها الأولى زوجة لابن المستأنف عليه الثاني كما استشهد بأقوال المستأنف عليه نفسه أمام مجلس حسبي شبين الكوم بجلسته المنعقدة في ٢٠ يناير سنة ١٩٣٠ ودلل على التواطؤ بأنه بمجرد علم القاصر بالشروع في هذا البيع بادر فقدم الشكوى للجهات المختصة قبل أن يعقد البيع كما دلت عليه بصدور الاشهاد بالبيع أمام المحكمة الشرعية دون اتباع الطريق العادي « وحيث ان الحاضر عن المستأنف عليها الأولى يقول بصحة البيع الصادر لها من المستأنف عليه الثاني مرتكناً في ذلك على أن هذا القدر نفسه التي اشترته موكلته بمبلغ ٨٠ جنيهاً سبق ان اشتراه القاصر من والده بمبلغ ٥٣ جنيهاً كما هو ثابت بالعقد المقدم من المستأنف فيكون في الصفقة مصلحة ظاهرة للقاصر وقد صدر البيع من المستأنف عليه الثاني لموكله في وقت كان فيه ولياً على ابنه القاصر كما ارتكن في دفع الثمن على اقرار البايع في نفس عقد البيع بذلك. وأضاف الى ما تقدم ان موكلته كانت غريبة عن اجراءات المجلس الحسبي

ولا ترتبط باقوال البائع أمام هذا المجلس لأن أقواله ليست حجة عليها فضلاً عن تواطئه مع ابنه المستأنف لابطال التصرف الصادر لمصلحتها « وحيث انه زيادة على ذلك فقد ذكر ان موكلته باعت من أملاكها الى عبد السلام مصطفى ٢٣ قيراطا بمبلغ ٢٠٠ جنيه بموجب عقد مسجل في ١٠ نوفمبر سنة ٩٢٥ واشترت الأرض موضوع النزاع

« وحيث انه للفصل فيما اذا كانت الاحالة على التحقيق منتجاً أو غير منتج . يجب الرجوع الى الأحكام الشرعية في تصرفات الولي في العقار المملوك لابنه القاصر

« وحيث انه أولاً . جاء في كتاب جامع الاحكام الصغير على هامش جامع الفصولين الجزء الاول ص ١٨٩ « الأب اذا باع عقار الصغير من اجنبي بمثل القيمة أو بثمان يسير فالمسألة على ثلاثة أوجه . أولاً . أن يكون الأب محبوباً عند الناس . ثانياً . أو مستور الحال أو فاسداً . ففي الوجه الاول والثاني يجوز حتى لو كبر الابن لم يكن له أن ينقضه لأن للأب شفقة كاملة ولم يعارض هذا المعنى معنى آخر فكان هذا البيع له نظير ولكنه يطلب الثمن من والده فان قال الأب ضاع الثمن أو انفتت عليك في ذلك نفقة مثلك في تلك المدة يقبل قوله (هذا الفرع من فتاوى قاضي خان) وفي الوجه الثالث ما اذا كان الأب فاسداً ان باع العقار لا يجوز حتى لو كبر الابن له ان ينقضه وهو المختار الا اذا كان خيراً للصغير بأن باع بصفته قياً والحاصل في هذا (كما جاء في ص ١٩٠) ان الأب اذا باع عقار الصغير بمثل القيمة أو بثمان

يسير يجوز اذا كان الأب محموداً أو مستور الحال وان كان مفسداً لا يجوز الا أن يشتري بضعف القيمة وهذا ما عليه الفتوى

ثانياً - جاء في كتاب آداب الأوصياء على هامش جامع الفصولين الجزء الثاني في ص ١٢٤ بمعنى ما تقدم - تفسير الخيرية -

ثالثاً - جاء في كتاب آداب الأوصياء ص ١٣٤ و ١٣٥ الخيرية في شراء العقار وبيعه فلا شك ان الخيرية في الشراء التنصيف وفي البيع التضميف رابعاً - جاء في الفتاوى الخيرية الجزء الاول صفحة ٢٢٠ إذ جاء في جواب سؤال معناه ان بيع الأب فاسد الرأي عقار ابنه لا يجوز الا بضعف القيمة لمعارضة فساد الرأي شفقة الأب فما لم تظهر الخيرية لا يعقد البيع وللصغير نقضه بعد البلوغ

خامساً - جاء في كتاب الأحوال الشخصية لقدري باشا مادة ٤٢٤ ما نصه اذا كان الأب فاسد الرأي مسمى التدبير فلا يجوز له بيع عقار ولده الصغير الا اذا كان خيراً له والخيرية ان يبيعه بضعف قيمته فاذا باعه بأقل من ضعفها لم يجز بيعه ولولد نقض البيع بعد البلوغ

سادساً - راجع ص ١٢٤ من شرح الاحكام الشرعية في الأحوال الشخصية للشيخ زيد تفسير المادة ٤٢٤ السابق ذكرها

« وحيث أنه يتضح مما تقدم ان الأب اذا كان فاسد التدبير فلا يجوز له بيع عقار الصغير الا اذا كان خيراً له بأن يبيعه بضعف قيمته واذا كان محمود السير مستور الحال فله ان يبيع عقار القاصر بمثل القيمة أو بثمان يسير

غضبه من المستأنفة كما قرر هو بذلك صراحة أمام المجلس الحسبي فأقوالها على الشراء منه في هذا الظرف قرينة قوية على التواطؤ

« وحيث انه وان كان قرار سلب الولاية من البائع حصل في ٢٠ يناير سنة ١٩٣٠ بسبب فساد رأيه وسوء تدبيره الا ان هذه الحالة كانت تحت نظر المستأنف عليها الاولى وقت البيع ولو كان التصرف الذي حصل جدياً لما قدمت المستأنف عليها على هذا الشراء مجازفة بدفع الثمن

« وحيث ان المستأنف عليها تدعى بأنها باعت ٢٣ قيراطاً من أملاكها بمبلغ ٢٠٠ جنيه دفعت منها ثمن ١٠ اقرار يطو ١٢ سهمها موضوع النزاع وقد تبين ان البيع صدر منها في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥ ولم تشترا الا في ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٢٩ ففضى هذه المدة الطويلة بين بيعها وبين شرائها يفقد كل رابطة بين الاثنين فضلاً عما قدمته المستأنفة من شهادة رسمية دالة على انها اشترت ١٠ ط و ١١ منها بمبلغ ٢٠٠ جنيه بتاريخ ٢٦ أغسطس سنة ١٩٢٦ وهذا كاف لدحض ما تدعيه المستأنف عليها الاولى وبالتالي فظهر عجز المستأنف عليها عن دفع الثمن

« وحيث انه يتبين أيضاً من استجواب هذه المحكمة للخصوم في الدعوى ان المستأنف عليه الثاني قرر صراحة بأنه كان يعيش مع المستأنفة والقاصر وأنه على أثر غضبه منها أقام مع المستأنف عليها الاولى وزوجها ابنه الى ان حصل على ختمه وكتب عقد البيع المتنازع عليه ولم يقبض ثمناً ولم تستطع المستأنف عليها الاولى ان تدحض أقوله بما يقنع المحكمة انها دفعت الثمن خصوصاً وأنه

« وحيث انه يتعين البحث بعد ذلك فيما اذا كان المستأنف عليه وهو الذي باع للمستأنف عليها الاولى بصفته ولياً على القاصر كان فاسد الرأي من عدمه. « وحيث انه تبين من قرار مجلس حسبي شبين الكوم أنه سلب ولايته على ابنه لفساد رأيه وسوء تدبيره « وحيث أنه لا نزاع في ان الثمن المبيع به العقار لم يبلغ ضعف قيمته الحقيقية « وحيث انه بذلك يكون البيع الذي صدر منه وقع باطلاً ولا ينفذ في حق القاصر

« وحيث انه لا يمكن ان يعترض على ذلك بأن قرار المجلس الحسبي كان في يناير سنة ١٩٣٠ والتصرف حصل في ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٢٩ وذلك لان قرار المجلس بنى على هذا التصرف فيعتبر قراره مقررأ لحالة الاولى عند التصرف لا عند صدور القرار فقط

« وحيث انه متى تبين ذلك فيكون الحكم المستأنف الصادر بالاحالة على التحقيق في غير محله ويتعين الناقض

« وحيث انه وإن كان ما تقدم كاف للحكم بطلان عقد البيع الصادر من المستأنف عليه الثاني للمستأنف عليها الاولى الا ان المحكمة ترى احقاقاً للحقيقة ان تناقض أيضاً واقعة دفع الثمن التي تدعيها المستأنف عليها الاولى

« وحيث انه مما لا نزاع فيه ان شكوى القاصر بطلب الحجر على والده وسلب ولايته كان في ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٩ ولم يقع البيع الا في ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٢٩ ولا يمكن للمستأنف عليها الاولى ان تجهل علمها بهذه الشكوى بحكم علاقة المستأنف عليه الثاني بها بحكم اقامته معها على أثر

قرر مثل هذه الاقوال أمام المجلس الحسبي في
جلسة ٢ يناير سنة ١٩٣٠

« وحيث انه بذلك يكون دفع الثمن الذي
تدعيه المستأنف عليها الاولى لا أساس له
« وحيث ان من كل ما تقدم يكون الحكم
المستأنف في غير محله ويتعين الغاؤه

« حيث ان الدعوى صالحة للحكم فيها ويصح
للمحكمة عملاً بالمادة ٣٧٠ مرافعات ان تفصل فيها
(قضية شليه احمد زبدان بصفتها وحضر عنها
الاستاذ عبد الرحمن ابو النصر ضد الحرمه حضرة محمد
عليوه وآخر وحضر عنه الاستاذ زكي فهمي منصور
رقم ٢١١ سنة — رئاسة حضرة عبد الرحمن بك على
رئيس المحكمة وعضوية حضرات القاضين م. ت. ر.
م. خ. ن. بك ومحمد صادق الحولي)

٤٨٩

محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

٢١ يناير سنة ١٩٣١

اثبات تاريخ . وسائله . ليست على سبيل الحصر

المبدأ القانوني

بمقارنة نص المادة ١٣٢٨ مدني فرنسي بنص
المادة ٢٢٩ مدني أهلي يتبين أن المشرع المصري
على خلاف الفرنسي يعتبر وسائل اثبات التاريخ
المنصوص عليها أمثلة يجوز القياس عليها .

المحكمة

.....

« وحيث أنه متى تبين ان القضية سالفة الذكر
والتي ثبت ثبوتها قاطعاً ان العقد الرقيم ٢٤ مايو
سنة ١٩٢١ تقدم فيها وثبت تقديمه في أوراقها قد
انتهت بالحكم فيها بتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩٢٢
لذلك يكون هذا التاريخ على أسوأ الفروض هو
التاريخ الثابت لذلك العقد

« وحيث انه وقد ثبت بدليل قاطع ان عقد
مهدى عبد المعطي الخاص بالحصّة التي قدرها قيراط
وخمس القيراط كان موجوداً قبل ١٨ أكتوبر
سنة ١٩٢٢ فيجب البحث فيما اذا كان خلو هذا
العقد من وجود اشارة عليه تفيد تقديمه في تلك
القضية يحول دون اعتبار تاريخه ثابتاً طبقاً للمادة
٢٢٩ مدني أهلي

« وحيث ان نص المادة ٢٢٩ مدني أهلي هو
ان ثبوت التاريخ يكون اما بقيد المحررات المذكورة
في سجل عمومي بتمامها أو ملخصها فقط اذا كانت
مؤشراً عليها بما يفيد حصول التسجيل وكذلك
يكون التاريخ ثابتاً اذا كان في المحررات خط أو
امضاء أو ختم لانسان توفي أو كانت عليها اشارة
من أحد المأمورين العموميين المختصين بذلك أو
من أحد القضاة ونحوهم

« وحيث انه للفصل في نقطة البحث يجب
معرفة ما اذا كان نص تلك المادة شاملاً لوسائل
اثبات التاريخ على سبيل المثال أم على سبيل الحصر
« وحيث انه لجلاء هذه المسألة يحسن مقارنة نص
القانون المصري بنص المادة ١٣٢٧ فرنسي وهو . -

Lés actes sous seing privé n'ont de date
contre les tiers que du jour où ils ont été
enregistrés ... etc"

ومن مقارنة النص يظهر الفارق بينهما . فبينما
النص المصري يقول ان ثبوت التاريخ يكون
(اما) يقول النص الفرنسي ان المحررات العرفية
لا يكون لها تاريخ ثابت ضد الغير (الا) وصراحة
هذا الاختلاف في تركيب العبارتين تدل على ان
القانون المصري على خلاف الفرنسي يعتبر أحوال
اثبات التاريخ المنصوص عليها ان هي الا أمثلة فقط .

الحصة في غير محله ويتعين الفاؤه والحكم له
بتثبيت ملكيته لها

(قضية الست السيدة السيد عبد الرحمن ضد
مهدى عبد المعطى وآخرين رقم ١٢٣ سنة ١٩٢٩
رئاسة وعضوية حضرات اسماعيل محمد بك وكيل
المحكمة والقاضيين عبد الرحيم غنيم ومحمد عفت)

٤٩٠

محكمة مصر الكلية الاهلية

٢٦ يناير سنة ١٩٣١

ناظر الوقف . تأجير اعيان الوقف . لمدة ثلاث
سنوات . غير مانع من تأجيرها لمدة اخرى قبل
اتهاء الاولى

المبدأ القانوني

١- ان منع ناظر الوقف من تأجير أعيان الوقف
لمدة تزيد على ثلاث سنوات ليس معناه ان ناظر
الوقف يجب عليه أن يترصد لحين انتهاء مدة
الاجارة تماما إذ يجب على ناظر الوقف أن يأخذ
احتياطة لعدم ترك أعيان الوقف بغير تأجير . فاذا
جدد الناظر إيجار أعيان الوقف لمدة أخرى قبل
اتهاء المدة الأولى . جاز ذلك ولو كانت المدة
الأولى السابقة والمدة الجديدة تزيدان معاً على
ثلاث سنوات ما دام لم يثبت وجود تواطؤ بين
ناظر الوقف والمستأجر لاغتياال حقوق المستحقين
٢- اذا ثبت علم المستأجر بسبب التعرض فلا
حق له في مطالبة المؤجر بتعويض بسبب فسخ
عقد إيجاره

المحكمة

« حيث انه تبين من الاوراق ان المدعى عليه
الاول مستأجر الوكالة من مدة بعيدة من ناظر

وحسنا فعل المشرع المصرى حتى لا يدع شراح
قانونه وقضاء محاكمه في ضيق من النص أمام
حقائق الدعاوى فتثلاً اذا ثبت بتريدى شخص في
أوراق رسمية فان تاريخ هذه الأوراق يعتبر
تاريخاً ثابتاً لكل ورقة أمضى عليها ذلك الشخص
وقد كان لشدة وجود النص الفرنسى الأثر فيما
ذهب اليه شراحه من ان مثل حالة البتر المذكورة
لا تكفى لاثبات التاريخ الا ان معارضة هذا رأى
للبداهة حفزت أحدهم الاستاذ توليه الى مخالفتهم
ومجارة البداهة والقول بأن مثل تلك الحالة يثبت
مهما التاريخ - جزء ٦ رقم ٢٤٢

« وحيث أنه نظراً لموافقة النص المختلط ٢٩٤
مدنى للنص الاهلى ٢٢٩ ذهب القضاء المختلط
في التوسع في القياس على الأحوال المنصوص
عليها لاثبات التاريخ الى حد اعتبار الدفتر التجارى
المنظم كافياً لا كساب ما تدون فيه من المعاملات
تاريخاً ثابتاً (الجدول العشرى الثانى رقم ٣٢٥٤)
وهذا توسع قد يكون بعيد المدى الا انه واضح
الدلالة على اتجاه القضاء في تفسير النص

« وحيث انه وفقاً لما سبق يكون العقد الذى
يتمسك به مهدى عبد المعطى بشأن الحصة التى
مقدارها قيراط وخمس القيراط هو عقد ثابت التاريخ
لثبوت تقديمه فى القضية المدنية رقم ٢١٤٣ سنة
١٩٢٢ مدنى العطارين ويكون لذلك ناقلاً للملكية
لثبوت تاريخه قبل اول يناير سنة ١٩٢٤ أى قبل
العمل بقانون التسجيل نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ .
ولكل ذلك يكون الحكم المستأنف فى قضائه
برفض طلب مهدى عبد المعطى الخاص بتلك

الوقف وأخيراً من الناظر أمين افندى السكرى الذى انتهت نظارته وعين بدله المدعى عليهما الثانية والثالثة

« وحيث ان آخر اجارة عقدها الناظر السابق أمين افندى السكرى مع المدعى عليه الاول تاريخها ٢ ديسمبر سنة ٩٢٨ لمدة ثلاث سنوات من أول يوليو سنة ٩٣٠ الى آخر يونيو سنة ٩٣٣ بإيجار شهرى قدره ١٠ ج ومسجل في ٤ ديسمبر سنة ٩٢٨ وحيث ان الناظر السابق أمين السكرى افندى أجر الى المدعى عليه الاول الوكالة المذكورة لمدة ثلاث سنوات بتاريخ ٦ يوليو سنة ١٩٢٧ وان الاجارة تبتدىء من أول يوليو سنة ٩٢٧ الى آخر يونيو سنة ٩٣٠ بإيجار شهرى ١٠ ج ومسجل في ٧ يوليو سنة ٩٢٧ ثم انه أجر الوكالة عينها للمدعى عليه الاول بنفس الأجرة بعقد في ٢ ديسمبر سنة ٩٢٨ لمدة ثلاث سنوات تبتدىء من أول يوليو سنة ٩٣٠ الى آخر يونيو سنة ٩٣٣ أى ان العقد الثانى تحرر قبل انتهاء مدة الاجارة الاولى « وحيث انه ثابت من الأوراق ان عقد الاجارة الأخير الصادر الى المدعى عليه الاول صدر من الناظر السابق أمين افندى السكرى فى وقت نظارته فيعتبر حينئذ انه صدر للمدعى عليه الاول من ذى صفة ويجب احترامه قانوناً

« وحيث ان تمسك المدعى بيطلان عقد ديسمبر سنة ٩٢٨ الصادر من الناظر السابق الى المدعى عليه الاول خلال مزيان عقده السابق لأنه ثلاث سنوات عبارة عن استمرار لثلاث سنوات السابقة أى ان الناظر السابق أجر له لمدة ستة سنوات

بمقدين وان هذا باطل شرعاً متى كان بغير اذن القاضى فهو تمسك فى غير محله لان منع تأجير أعيان الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنوات ليس معناه ان ناظر الوقف يجب عليه أن يتر بص لحين انتهاء مدة الاجارة تماماً ويجب على ناظر الوقف أن يأخذ احتياطه بعدم ترك أعيان الوقف بغير تأجير (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ٣٠ إبريل سنة ٩٢٠ الوارد بمجموعة التشريع والقضاء المختلط السنة الخامسة والعشرين ص ٣٥١ - وحكم ٣٠ مارس سنة ١٨٩٨ ص ٢١٦ س ١٠ الوارد بالمجموعة المذكورة)

« وحيث انه لم يتم دليل مقنع أمام هذه المحكمة على وجود تواطؤ بين الناظر السابق والمدعى عليه الاول مستأجر الوكالة لاغتيال حقوق المستحقين وانه اذا لاحظنا ان المدعى عليه الاول اعتاد أن يستأجر الوكالة المذكورة المدة تلو الأخرى وقبل أن تنتهى المدة بسنة أو أكثر يستأجرها بعقد جديد وهكذا سواء ذلك أثناء نظارة أمين السكرى افندى أم نظارة الناظر الذى قبله كل ذلك يدعو الى استبعاد وجود تواطؤ بين الناظر والمدعى عليه الاول

« وحيث ان المدعى يتمسك بعقد استئجاره الوكالة عينها المحرر بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ٩٢٩ والمسجل تسجيلاً تاريخياً فى ١١ يناير سنة ٩٣٠ والصادر اليه من المدعى عليهما الثانية والثالثة بصفتها ناظر وقف المرحوم عمر كاشف

« وحيث انه عند المناظرة بين هذا العقد وبين عقد المدعى عليه الاول نجد ان عقد الأخير تاريخه ٢ ديسمبر سنة ٩٢٨ ومسجل فى ٤ منه وواضع

طبيعة حق الحبس ان كان عينيا أو شخصيا فان
المشرع المصرى فى المادة الخامسة من القانون المدنى
الأهلى (النسخة الفرنسية) وهى المقابلة للمادة ١٩
مختلط قد نص عليه ضمن الحقوق العينية . وذلك
لأن ما يترتب عليه من الآثار الفعلية يعادل تماما
ما يترتب من الآثار القانونية للحقوق العينية أى
حق التمتع والامتياز .

المحكمة

« حيث ان طلبات المستأنف قاصرة فقط على
طلب إلغاء الحكم المستأنف فيما يختص بحبس العين
المرهونة رهن حيازة الى المستأنف عليه
» وحيث ان المستأنف قد استند فى اعتراضه
على حق المستأنف عليه فى حبس العين المرهونة
الى ما قاله من أنه اشتراها بمقد مصدق عليه فى
١٨ يونيو سنة ١٩٢٨ ومسجل تسجيلا تاما فى
٢٧ يونيو سنة ١٩٢٨ فى حين أن عقدى الرهن
الذين يتمسك بهما المستأنف عليه غير مسجلين فهما
ليس بحجة عليه

« وحيث ان المستأنف عليه يطعن فى عقد البيع
المذكور بأنه باطل لصدوره من المدينة الى أولادها
القصر المثلين فى شخص زوجها وليهم الشرعى
وهو المستأنف وذلك اضرارا بحقوقه فقد شمل البيع
جميع ممتلكاته بحيث تصبح معسرة لا تستطيع أداء
دينها وقد كان زوجها عالما بهذا الدين بدليل
توقيعه على عقدى الرهن المثبتين للدين

« وحيث ان محكمة أول درجة رأت ان هذا
التواطؤ من جانب المدينة البائعة وزوجها المشتري
مانع لهذا الآخر من الانتفاع بتسجيل عقده
للاسباب التى جاءت بحكمها

إلى على الوكالة من قبل ذلك بمقد تاريخه ٦ يولي
سنة ٩٢٧ ثابت التاريخ فى ٧ منه وقد استمر فى
وضع اليد أما عقد المدعى فتاريخه ٤ ديسمبر
سنة ٩٢٩ وتاريخه الرسمى ١١ يناير سنة ٩٣٠
وبناء على هذا الاعتبار يكون عقد المدعى عليه الأول
مفضلا على عقد المدعى وواجب الاحترام عملا
بالمادة ٣٦٥ مدنى لوضع يد المدعى عليه الأول على
العين المؤجرة وأيضا لثبوت تاريخ سند اجارته
قبل عقد المدعى

« وحيث انه عن طلب التعويض الذى يطالب
به المدعى فى مواجهة المدعى عليهما الثانية والثالثة
عند اعتبار عقد ايجار المدعى عليه الأول صحيحا
ترى المحكمة انه فى غير محله لأن المدعى يعلم عند
تأجيله بسبب القرض وبالتزاع القائم بين الوقف
وبين المدعى عليه الأول . خصوصا وأنه مفهوم من
عقد تأجير المدعى ان استلامه للوكالة لا يكون الا
بعد اخلاء المدعى عليه الأول لها وهو ما لم يحصل
بسبب خارج عن ارادة المدعى عليهما الثانية والثالثة
(راجع مطول الاستاذين بودرى لاكنترى وفاهل
طبعة ١٩٠٠ بند ٥٧٩ ص ٣٠٤)

(قضية المعلم محمد زيدان وحضر عنه الاستاذ حسن
حسنى ضد مصطفى عوض الفكهانى وآخرين رقم ١٧٤١
سنة ١٩٣٠ كلى رئاسة حضرة نصارى بك على رئيس
المحكمة وعضوية حضرتى الناضيين احمد صبحى عزت
ومحمد كامل امين ملبش)

٤٩١

محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

٢٩ يناير سنة ١٩٣٠

حق الحبس . عيني لأشخصى

المبدأ القانونى

مع اختلاف شراح القانون الفرنسى على وصف

lèges, d'hypothèques, d'affectation, et de retention' وهي تقابل المادة ١٩ مدني مختلط

« وحيث انه وان لم يكن لحق الحبس أثر مباشر في تتبع العقار لدى الغير ولا في الامتياز على ثمنه لاستيفاء الدين الذي تقرر من أجله حق الحبس إلا ان لهذا الحق آثار أخرى تؤدي فعلا الى النتيجةين المذكورتين فلصاحب هذا الحق أن يحتفظ بالعقار تحت يده ويمانع في تسليمه حتى لمن يرسو عليه مزاده بعد بيعه بناء على طلب أى دائن آخر كما أن له ان يستمر محتفظا به الى أن يستوفي حقه وبذلك يستطيع أن يجبر أى دائن آخر على أن يدفع له قيمة معينة مقابل تخليته للعقار وتنازله عن حق حبسه

« وحيث أن هذين الأمرين وهما قوة الاحتجاج بحق الحبس على الغير وامكان الحصول على الدين قبل تخلية العقار وهو امتياز فعلي - هما من آثار الحقوق العينية فلذلك اعتبره القانون المصري كذلك قطعاً للخلاف القائم على طبيعته لدى شراح القانون الفرنسي - جرانولان تأمينات فقرات ٨٢٩ - ٨٣٠

« وحيث انه متى تقرر ذلك وثبت أن المستأنف عليه لم يسجل بعد عقد الرهن لعدم استيفاء الشكل اللازم للتسجيل مما اضطره الى استصدار حكم باثبات التعاقد ولم يسجل الى الآن . فلذلك لا يحق للمستأنف عليه طلب الحكم بنجس العين المرهونة إلا بعد التسجيل ويكون طلبه الآن سابقاً لأوانه ويكون الحكم الابتدائي لذلك في غير محله (قضية الشيخ عبد الجيد السيد جبر بصفته ضد تعيش جبر على رقم ٢٢٢ سنة ١٩٢٩ من رئاسة وعضوية حضرات حسن بك صادق رشيد وكيل المحكمة ومحمد الملاحظ وعبد الرحيم غنيم القاضيين)

« وحيث انه مع صرف النظر عن البحث في صواب المبدأ الذي أخذت به محكمة أول درجة من عدمه بالنسبة لأثر التدليس على نقل الملكية بالتسجيل فان للدائن مثل المستأنف عليه في كل الاحوال . سواء كان تسجيل عقد البيع الصادر للمستأنف ناقلاً للملكية أم لا - الحق في طلب ابطال هذا العقد عملاً بالمادة ١٤٣ مدني أى لصدوره من المدينة الى زوجها الولي على أولادها غشاً بينهما واضراراً بحق الدائن إذ بنفاذ هذا العقد تصبح البائنة معسرة لا تستطيع الوفاء بما عليها للمستأنف عليه

« وحيث انه لذلك لا يكون المستأنف محققاً في معارضته لحق المستأنف عليه في حبس العين المرهونة اليه رهن حيازة بمقتضى عقدي ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٦ وأول ابريل سنة ١٩٢٧ اللذين قضت محكمة أول درجة بحق باثبات التعاقد الحاصل بشأنهما

« وحيث انه وان كان المستأنف عليه محققاً في طلب حبس العين المرهونة اليه . إلا أنه يجب البحث فيما اذا كان هذا الطلب سابقاً لأوانه أم لا وهذا يستلزم البحث فيما اذا كان حق الحبس عينياً لا ينشأ إلا بالتسجيل وهو ما لم يحصل الى الآن أم هو شخصي ينشأ بمجرد التعاقد

« وحيث انه وإن اختلف شراح القانون الفرنسي في بيان طبيعة هذا الحق ومنهم من رأى أنه عيني ومن رأى أنه شخصي - تعليقات دالوز على المادة ٢٠٩٤ فقرات ٤٣ - ٥٢ - إلا أن طبيعة هذا الحق مبينة بمواد القانون المصري بما لا يدعو الى الشك في أنه حق عيني اذ جاء بالمادة الخامسة من القانون المدني في النسخة الفرنسية ذكره ضمن الحقوق العينية المسماة فيها - les droits réels de privi-

قضايا المحاكم الجزئية

سنة ٨٩٣ الحقوق سنة ٩ ص ٢٢٥ واستئناف
٧ ديسمبر سنة ١٩٠٥ الاستقلال ص ٥ ص ٥٨
واستئناف ٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ المجموعة الرسمية
ص ٢٣ عدد ١٠٠ ص ١٥٥)
(قضية عبد الجواد احمد مصطفى واخرى وحضر
عنها الاستاذ امين خليفه ضد محمد محمد طاشور وآخرين
رقم ٧٩٥ سنة رثاءة حضرة القاضي طارف محمد)

٤٩٣

محكمة الموسيقى الجزئية الأهلية

٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠

- ١ — قاضي الامور المستعجلة . اختصاصه . قيام
النزاع الاصل أمام محكمة الموضوع .
- ٢ — قاضي الامور المستعجلة . اختصاصه بتقدير
صفة الاستعجال .
- ٣ — دعوى اثبات حالة . طلب تعيين خبير أمام
محكمة الموضوع . عدم جواز رفع دعوى
اثبات الحالة أمام قاضي المواد المستعجلة

المبادئ القانونية

١- يجوز رفع دعوى أمام قاضي الأمور المستعجلة
ولو كان أصل الدعوى مطروحا أمام المحكمة المختصة
لأن رفع دعوى الموضوع لا يمنع من التقدم الى
قاضي الأمور المستعجلة لدفع خطر داهم . والاول
أخذ بالرأي المخالف لكان في وسع أي خصم أن
يبادر الى رفع دعوى الموضوع حتى يمنع خصمه
من الالتجاء الى القضاء المستعجل ثم يماطل في
اجراءات تلك الدعوى حتى تزول المعالم ويصبح
أثرا بعد عين . ثم لا يوجد نص قانوني يتنص بالمنع

٤٩٢

محكمة الفشن الجزئية الأهلية

٩ يونيو سنة ١٩٣٠

شفعة . تنازل عنها . قبل حصول الشراء . لا يقيد الشفع

المبدأ القانوني

لا ينشأ حق الشفعة الا ببيع العين المشفوع فيها
فملا . فكل تنازل عن الشراء أو عن التمسك
بالشفعة قبل حصول البيع انما هو تنازل عن حق
لم يخلق بعد . فلا يقيد التنازل في شيء

المحكمة

.

« حيث ان المدعى عليه الاول دفع الدعوى
أولا بأنه عرض على المدعين الشراء قبل ان
يشترى فلم يقبلوا ودفع ثانياً بأن المدعين لا يمكن
على الشيوع مع البائع اليه واستند في ذلك على
صورة عقد بيع صادر من محمد مصطفى مورث
البائع له (وغير موقع على العقد بختم البائع) الى البائع
المذكور ببيع فدان منه ٦ قرار يبط بموجب الواور
موضوع النزاع محددة

« وحيث ان حق الشفعة لا ينشأ الا ببيع العين
المشفوع فيها فعلا وعليه فكل تنازل عن الشراء
أو عن التمسك بالشفعة قبل حصول البيع انما هو
تنازل عن حق لم يخلق بعد وبالتالي لا يقيد
التنازل في شيء . وقد جرت الاحكام على هذا
المبدأ (يراجع حكم محكمة الاستئناف ٢٩ مايو

ملحق دالوز تحت موضوع Referé ص ١٥٣ بند ٨١ ما نصه :

"Le juge principal dessaisit le juge des Référés"

« أى ان قاضى الموضوع يمنع قاضى الأمور المستعجلة من الحكم » وارتكن على بعض أحكام ذكرها فى هذا المرجع انظر بند ٨١ و ٨٢ من المرجع المشار اليه

« وحيث ان هذا الرأى أصبح مرجوحاً وذهب معظم الشراح الى جواز الالتجاء الى قاضى الأمور المستعجلة ولو أن دعوى الموضوع مطروحة أمام القضاء . وقال العلامة جرسونيه فى هذا الصدد

« ان القانون لم ينص على هذا المنع وكان أصحاب المذهب المخالف يريدون اعطاء فرصة للمدعى عليه حتى يحتج من القضاء المستعجل ولا يوجد مانع يمنع المدعى من أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة ايقاف مفعول حجز سبق للمدعى ان رفع دعوى موضوعية عنه بطلب الفائه وكذلك لا مانع له من أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة ايقاف تنفيذ حكم نهائى مرفوعة عنه دعوى موضوعية بطلب تفسيره . وغير ذلك يجوز للمدعى أن يلجأ الى القضاء

المستعجل حتى يوقف تنفيذ حكم ابتدائى أو غيابى ولو أنه قد طعن فيه بطريق الاستئناف أو المعارضة (انظر شرح قانون المرافعات المدنية لجرسونيه الطبعة الأخيرة جزء ٨ ص ٤٠٢ بند ١٩٤ فقرة ٢ وانظر

الأحكام الجديدة والمؤلفين الذين ذكرهم فى الهامش فقرة ٢ و ٣ و ٤ من هذا المرجع وعلى الأخص المسير يوش فى كتابه القضاء المستعجل

فمرة ٨ وما بعده لجمرة ١٤)

٢ - قاضى الأمور المستعجلة مختص بتقدير صفة الاستعجال والبحث فى توفرها من عدمه

٣ - صفة الاستعجال لا تتوفر الا اذا ثبت أنه نشأ عن التأخير ضرر لا يمكن تلافيه
Prejudice irréparable

٤ - لا يسوغ لمن يطلب تعيين خبير أمام محكمة الموضوع أن يطلب تعيين خبير لاثبات نفس الحالة أمام قاضى الأمور المستعجلة لأن الطلب الأول يدل على أن الأمر لا يخشى عليه من فوات الوقت ويتنافى مع صفة الاستعجال

المسكنة

عن الرفع بعدم قبول الدعوى

« من حيث ان محامى المدعى عليها الأولى دفع بعدم قبول الدعوى لأن دعوى الموضوع طرحت أمام محكمة مصر الابتدائية وفصل فيها ابتدائياً وذلك فى القضية فمرة ٨٧ سنة ٩٣٠ كلى مصر . فليس للمدعى اذاً ان يلجأ الى قاضى الأمور المستعجلة لتعيين خبير لاثبات الحالة

« وحيث انه ينبى البحث فيما اذا كان رفع دعوى الموضوع مانعاً من رفع الدعوى أمام قاضى الأمور المستعجلة بطلب اجراء ما يخشى عليه من فوات الوقت طبقاً للمادة ٢٨ / ١ مرافعات

« وحيث ان هذا البحث أصبح محل جدل بين قهاء القانون فى فرنسا وتضاربت أحكام المحاكم الفرنسية فى ذلك . فمن قائل ان رفع دعوى الموضوع يمنع قاضى الأمور المستعجلة من الفصل فى أى أمر مستعجل يتعلق بتلك الدعوى وجاء فى

والشرح ان قاضي الامور المستعجلة مختص بتقدير صفة الاستعجال وبالبحث في توفرها من عدمه (انظر ملحق دالوز Referé ص ١٢٦ بند ٢٥ وما بعده وانظر حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٣ ابريل سنة ١٨٩٠ مجموعة سنة ٢ نمرة ٢٥٣)

« وحيث ان صفة الاستعجال لا تتوفر الا اذا ثبت انه ينشأ عن التأخير ضرر لا يمكن تلافيه (prejudice irréparable) ملحق دالوز في المرجع المشار اليه وانظر جرسونيه جزء ٨ ص ٥٧٢ بند ١٨٤ وكتاب المسيويوش القضاء المستعجل بند نمرة ٤ وحكم محكمة الاستئناف المختلطة المشار اليه آنفاً)

« وحيث انه يستخلص من ظروف الدعوى ان المدعى رفع دعواه أمام محكمة مصر الابتدائية وطلب منها الحكم له بمبلغ ٤٩٦ جنيه تعويض لأنه بني مقبرة ثم انذر بعدم الدفن فيها وفي عريضة الدعوى ذكر ان ذلك المدفن قد تم بناؤه وفي مذكرته التي قدمها الى محكمة الموضوع طلب تعيين خبير لتقدير المباني كأساس لطلب التعويض فصدر الحكم بتاريخ ١٤ ابريل سنة ١٩٣٠ برفض دعواه فرفع هذه القضية المستعجلة بطلب اثبات حالة المقبرة بصفة مستعجلة

« وحيث انه يتضح جلياً أنه لا ضرر يلحق بالمدعى ما دام ان المدفن قد تم بناؤه وليس هناك ما يخشى عليه من فوات الوقت لأن صفة الاستعجال غير متوفرة ثم ان طلبه تعيين خبير لتقدير التعويض أمام محكمة الموضوع يدل على أنه يفهم ان الامر غير مستعجل مع علمه بما يمضي من الوقت لاداء

« وحيث ان القضاء المصري قد أخذ بعضه بالمبدأ الأخير وصدرت أحكام متعددة من محكمة الاستئناف المختلطة تؤيد هذا المبدأ بأن رفع دعوى الموضوع لا يحول اطلاقاً دون التقاضي بصفة مستعجلة وان مجرد التقاضي أمام قاضي الموضوع لا يفقد الأمر صفة الاستعجال التي هي شرط « لرفع الدعوى المستعجلة » بل يجب تقدير كل حالة على حدها (انظر حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٢٢ مارس سنة ٩١١ مجموعة مختلطة سنة ٢٣ نمرة ٢٣٣ والحكم الصادر في ٢٤ نوفمبر سنة ٩٢٠ مجموعة مختلطة سنة ٣٣ نمرة ٢١٨ - والحكم الصادر في ٦ ديسمبر سنة ٩٢١ مجموعة مختلطة سنة ٣٤ نمرة ١٣٣)

« وحيث ان المحكمة تذهب هذا المذهب القائل بأن رفع دعوى الموضوع لا يمنع من التقدم الى قاضي الامور المستعجلة لدرء خطر داهم أو اثبات حالة يفوت عليها الوقت، والالو أخذ بالرأي الآخر لكان في وسع أي خصم ان يبادر الى رفع دعوى موضوعية حتى لا يلجأ خصمه الى القضاء المستعجل ثم يماطل في دعواه حتى تزول المعالم وتصبح أثراً بعد عين . لذلك يضمن رفض الدفع وقبول الدعوى

عن الرفع بعدم الاختصاص

« حيث ان الحاضرين عن المدعى عليهما الاولى والثانية دفعا بعدم اختصاص قاضي الامور المستعجلة لان صفة الاستعجال غير متوفرة كركن من أركان رفع هذه الدعوى

« وحيث انه من المبادئ المجمع عليها من المحاكم

عليه في وضع يده فالفرض ان يكون وضع يده بحسن نية مالم يثبت مدعى الملكية العكس ٢ - من المتفق عليه ان واضع اليد يعتبر مسمى النية ابتداء من يوم رفع الدعوى عليه من المالك الأصلي .

المحكمة :

« حيث ان وزارة الاوقاف رفعت هذه الدعوى تطلب الحكم فيها بالزام محمد النعناع والسيد حسين النعناع ومصطفى ابراهيم النعناع وابراهيم ابراهيم النعناع بصفتهم ورثة حسين النعناع بدفع مبلغ ٨٠ جنيفاً و ٤٠٠ مليم قيمة ايجار ٢ فدان و ٢٠ قيراطا و ٨ أسهم لغاية سنة ٩٠٨ وما يستجد بواقع ايجار الفدان ٦ جنيفات . ثم أوقفت الدعوى الى أن يفصل في النزاع القائم بشأن الملكية

« وحيث ان المدعى عليهم كانوا نازعوا في الملكية فرفعت الوزارة دعوى بالملكية أمام محكمة المنصورة في مواجهة السيد حسين نعناع دون باقي المدعى عليهم وحكم لها بالملكية وتأيد الحكم وبعد ذلك عجبت الوزارة دعوى الربيع الحالية الا انه اتضح ان المدعى عليهم هم الواضعوا اليد فلذا أعيدت القضية للايقاف حتى يفصل في النزاع القائم بشأن الملكية بينهم وبين الوزارة

« وحيث ان المدعى عليهم ابراهيم ابراهيم النعناع ومصطفى ابراهيم ومحمد على النعناع رفعوا دعوى بالملكية ضد الوزارة أمام محكمة الزقازيق وحكم بتاريخ ٣ ابريل سنة ٢٩ برفضها وأصبح الحكم نهائياً

« وحيث ان الوزارة عجبت دعوى الربيع مرة أخرى

مأمورية الخبير بطريقة عادية وهذا يتناقض مع طلبه تعيين خبير لاثبات الحالة بصفة مستعجلة خشية فوات الوقت وقد حكمت محكمة الاستئناف المختلطة في حكمها الصادر في ٦ ديسمبر سنة ٩١٦ مجموعة مختلطة سنة ٢٩ نمرة ٨٧ ان من يطلب تعيين خبير أمام محكمة الموضوع لا يقبل منه طلب تعيين خبير أمام قاضي الامور المستعجلة « وحيث انه مما تقدم يتعين قبول الدفع والحكم بعدم الاختصاص

(قضية وبسا بك عميد وحضر عنه الاستاذ حليم ابراهيم ضد بطريكة خانة الاقباط الارثوذكس ووزارة الداخلية وآخر رقم ٢٩٧٦ سنة ٩٣٠ — رئاسة حضرة القاضي ذكي خير الابوتيجي)

٤٩٤

محكمة دمياط الجزئية الاهلية

١٩ نوفمبر سنة ٩٣٠

- ١ — وضع يد . حسن نية . سبب صحيح . تملك الثمارات . افتراض حسن النية . الزام مدعى الملكية باثبات سوء النية
- ٢ — سوء النية . مبدؤه .

المبدأ القانوني

- ١ - يشترط لتملك الثمار بوضع اليد أن يكون واضع اليد حسن النية وأن تكون الثمار قد جنبت فعلاً . ويكفي لتوفر الشرط الاول وجود سند تملك اعتقد واضع اليد صحته . وليس من الضروري أن يكون هذا السند ناشئاً عن عقد من العقود كالبيع والوصية بل يكفي أن يكون ناشئاً عن صفة ملازمة لوضع اليد كال ميراث . ومتى أثبت واضع اليد السبب الذي يرتبكن

تعليقات دالوز على المادة ٥٥٠ (النبة ٧ و ٨) « وحيث ان المدعى عليهم يرتكنون على انهم كانوا واضعى اليد على الأطنان المشار اليها معتقدين بحسن نية انها من ضمن ما كان يملكه مورثهم

» وحيث ان وزارة الأوقاف نفسها سلمت بأن الأطنان كانت أصلا موضوع اليد عليها من مورث المدعى عليهم وآلت اليهم بعد ذلك (راجع أقوال الوزارة في مذكرتها صحيفة ٨) المقدمة منها لمحكمة الزقازيق في قضية الملكية ٨٣ سنة ٢٨ المنضمة « وحيث انه من المقرر قانونا انه متى أثبت واضع اليد السبب الذي يرتكن عليه في وضع اليد فالمفروض أن يكون وضع يده بحسن نية ما لم يثبت العكس. فاذا ادعى المالك الحقيقي ان واضع اليد سوء النية فعلى هذا المالك أن يقيم الدليل على ذلك (راجع تعليقات دالوز على المادة ٥٥٠ النبة ١٣١)

» وحيث ان الوزارة لم تقم الدليل على ان وضع يد المدعى عليهم كان بسوء نية اذ لا يوجد في القضية ما يدل على سابقة عليهم ان الأرض تابعة للوقف وقد ظهر انها آلت اليهم بطريق الميراث ولم يثبت انهم كانوا يعلمون بالشوائب التي تشوب وضع يدهم ومورثهم من قبل

» وحيث ان التاريخ الذي يبدأ فيه سوء النية من المسائل التي تتعاق بالوقائع الا ان الرأي المتفق عليه انه يبدأ من وقت رفع الدعوى من المالك الأصلي على واضع اليد

» وحيث ان الوزارة لما رفعت دعوى الملكية وهي ٩٦٧ سنة ١٤ اقتصرت على رفعها ضد السيد

» وحيث ان المدعى عليهم سألني الذكر دفعوا بأنه لا يحق للوزارة مطالبتهم بالريع لانهم كانوا واضعى اليد على الاطنان بحسن نية على اعتبار انها مملوكة لهم بطريق الميراث عن مورثهم

» وحيث ان قاعدة تملك واضع اليد بحسن نية للثمرات منشؤها القانون الفرنسي اذ نصت المادة ٥٤٩ مدني فرنسي على ان واضع اليد يملك الثمار اذا وضع يده بحسن نية وفي حالة العكس يلزم برد المحصولات مع الشيء الى المالك المسترد. ونصت المادة ٥٥٠ مدني فرنسي انه يعتبر واضع اليد حسن النية اذا وضع يده على اعتبار انه هو المالك وبناء على سند ناقل للملكية وهو مجهول العيوب التي تشوب عقده

» وحيث وان كان ليس في القانون الاهلي مثل هاتين المادتين الا ان القضاء المصري سار على الأخذ بهما

» وحيث ان الشروط التي يتطلبها القانون لتملك الثمرات في هذه الحالة شرطان. أولا جنى الثمار فعلا ثانيا حسن النية

» وحيث انه فيما يختص بحسن النية فانه يكفي لتوفره وجود سند تملك اعتقد واضع اليد صحته (راجع تعليقات دالوز على المادة ٥٥٠ مدني النبة ٤) وراجع ايضا كولان وكايتان الجزء الأول نمرة ٩٣١ الطبعة الرابعة)

» وحيث ان السبب الذي يصح لواضع اليد أن يرتكن عليه يجب أن يفسر بأوضح معانيه فلا يشترط أن يكون هذا السبب ناشئا عن عقد من العقود كالبيع والوصية بل يكفي أن يكون ناشئا عن صفة ملازمة لواضع اليد كالميراث مثلا (راجع

٤٩٥

محكمة الاقصر الجزئية الاهلية

٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

مستأجر . حق شخصي . اغتصاب . ادعاء حق
على العقار . عدم قبول الدعوى من المستأجر .

المبدأ القانوني

ليس للمستأجر أن يرفع الدعوى ضد مفتصب
العقار المؤجر بطلب تعويض عن اغتصابه اذا
تبين من ظروف الدعوى ان التعرض مبني على
ادعاء حق في العقار، وذلك لان حق المستأجر حق
شخصي فلا قبل منه مثل هذه الدعوى

المحكمة

« من حيث ان المدعى رفع دعواه الحالية
يطالب المدعى عليهما فيها بتعويض عن اغتصابهما
٢١ قيراطا ضمن أطيان مؤجرة اليه من الحكومة
مدة ثلاث سنوات

« ومن حيث ان المدعى عليهما دفعا الدعوى
بأنه ليس للمدعى بصفته مستأجراً حق مقاضاتهما
لان حقه شخصي قبل المؤجر له

« ومن حيث ان امتداد ذلك التعرض الى ثلاث
سنوات واصطحابه بوضع شواذيف وسواقي
فيه وسكوت المدعى طول مدة الثلاث سنوات
يدل على انه تعرض بصحوب بادعاء حق أي
trouble de droit خصوصاً وقد قرر المدعى عليهما
انهما مالكان للأرض المقامة فيها السواقي

ومن حيث ان الفصل في هذا الموضوع يستلزم

حسين النعناع ولم ترفعها ضد المدعى عليهم مصطفى
ابراهيم وابراهيم ابراهيم ومحمد علي النعناع وبعد
ان حكم فيها نهائياً استلمت الأطيان بتاريخ ١٣
مايو سنة ١٩٢٥ كما يؤخذ من محضر التسليم المقدم
من الوزارة في حافظتها فاضطر المدعى عليهم
مصطفى ابراهيم وابراهيم ابراهيم ومحمد علي النعناع
ان يرفعوا بعد ذلك دعوى أمام محكمة الزقازيق
بالملكية وهي التي انتهت بالرفض

« وحيث انه لا يمكن اعتبار ان تاريخ رفع
الوزارة لدعوى الملكية ضد السيد حسين النعناع
هو التاريخ الذي يعتبر مبدأ لسوء نية المدعى عليهم
بمصطفى ابراهيم ومن معه لانها لم ترفع عليهم كما
ذكر فاذا فرض واعتبرنا ان تاريخ سوء النية يبدأ
عند رفعهم دعوى الملكية ضد الوزارة أمام محكمة
الزقازيق فان الوزارة قد استلمت الاطيان قبل
ذلك كما يؤخذ من محضر التسليم وكما يؤخذ من
أقوال شهودها في محضر انتقال المحكمة المؤرخ
٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٧

« وحيث انه بالنسبة للسيد حسين النعناع فقد
ظهر من أقوال كثير من الشهود الذين سمعهم
المحكمة في محضر الانتقال المؤرخ ٣١ ديسمبر سنة
١٩٢٧ ان السيد حسين هذا اختص بقطعة أخرى
خلاف أرض النزاع وان المدعى عليهم مصطفى
ابراهيم ومن معه هم الذين كانوا يزرعون أرض
النزاع ، ولذا يتعين رفض الدعوى

(قضية وزارة الاوقاف ضد محمد علي النعناع وآخرين
رقم ٧٤٢ - سنة ١١١ رئاسة حضرة القاضي احمد فؤاد).

و ١٧٤٣ فرنسي من التزام المشتري للعقار باحترام عقود الأيجار الثابتة التاريخ قبل عقد الشراء - ٢ - مانص عليه في المادة ٥٤٣ مرافعات أهلي و ٦١٢ مرافعات مختلط و ٦٨٤ مرافعات فرنسي من العمل بالايجارات السابقة على تنبيه نزع الملكية اذا كانت ثابتة التاريخ - ٣ - نص المادة ٦١٣ مدني أهلي و ٧٤٠ مختلط المدلة بالقانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ الخاص بالتسجيل والمقابلة للمادة ٣ من قانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ فرنسي التي تنص على تسجيل عقود الأيجار التي تزيد مدتها على تسع سنوات وسندات الأجرة المعجلة الزائدة على ثلاث سنين. ويزيدون على ذلك في القانون المصري - ٤ - أن المؤجر ماعليه إلا أن يترك المستأجر ينتفع بدون أن يكون ملزماً بتهيئة الشيء المؤجر للانتفاع فحالته مشابهة لحالة المالك الذي يعطى حق انتفاع - ٥ - أن القانون الفرنسي نص في المادة ١٧٢٧ على أن المستأجر في حالة مقاضاته من شخص آخر بخصوص العين المؤجرة عليه أن يدخل المؤجر في الدعوى ضامناً بدون أن يكون له هو حق رفع الدعوى وهذا النص صريح في انكار عينية حق المؤجر فعدم ذكر هذه المادة في القانون المصري دليل على رغبة المشرع في مخالفة حكمها - أما الاعتراضات الأولى المشتركة بين القانونين الفرنسي والمصري فردودة وترجع لأسباب تاريخية ويمكن تفسيرها بأن البيع يتضمن شرطاً غير منصوص عنه يلزم الشاري باحترام الأيجار وبضرورة اعلام الغير بتلك التكاليف التي تنقل العين المراد شراؤها الخ. والرد على الاعتراضات الخاصة بالقانون المصري ميسور فلو أن المشرع أراد ادخال قاعدة ذات

البحث فيما اذا كان حق المستأجر شخصياً قبل مؤجره أم انه عيني قبل الجميع « ومن حيث ان المحاكم في فرنسا قد أجمعت على اعتبار حق المستأجر شخصياً وحكمت بذلك محكمة النقض الفرنسية تحت رئاسة ترولون صاحب نظرية الحق العيني وقد ذهب جمهور الشراح الى تحييد هذا الرأي حتى أولئك الذين يقولون بأن هناك دعاوى مختلطة ويتساءلون عما اذا كان حق المستأجر يدخل ضمنها بخلاف الدعاوى العينية والشخصية مثل العلامة جارسونية يحرسون على القول بأنه لا توجد حقوق مختلطة أي عينية وشخصية في وقت واحد ويقول العلامة جارسونية زعيم هذا الرأي في ص ٥١٧ طبعة ١٨٨٢ جزء ١ بهذا الخصوص بعد أن وضع التقسيم الثلاثي السالف الذكر للدعاوى « نسارع الى القول بأنه على غير طائل البحث عن الدعاوى المختلطة من بين تلك التي منشؤها حق عيني وشخصي في وقت واحد هذا الحق الذي لا وجود له ولا يمكن أن يوجد » ولذلك يعرف الدعوى العينية بأنها الدعوى التي يطلب شخص بواسطتها شيئاً بمقتضى حقين منفردين juxtaposés حق عيني وحق بدين droit de créance ولذلك فمن الخطأ أن تذهب محكمة بنى سوييف في حكمها الصادر سنة ١٨٩٢ الى اعتبار حق المستأجر شخصي وعيني في آن واحد وهذا هو الحكم الذي شذ على اجماع المحاكم المصرية مختلطة وأهلية على القول بأن حق المستأجر ليس بشخصي

« ومن حيث أن الشبهات التي قامت في ذهن أصحاب نظرية الحق العيني ثلاث - ١ - مانص عليه في المادة ٣٨٩ مدني أهلي و ٤٧٤ مدني مختلط

أثر فعال كعينية حق المستأجر لنص عليها صراحة خصوصاً عند تعدد الحقوق العينية في المادة ٣٧٥ هـ مدني أهلي كما أن نص المادتين ٣٧٤ و ٣٧٥ صريح في أنه في حالة التعرض القانوني للمستأجر فليس له من علاج إلا قبل مؤجره بحيث يسقط هذا العلاج إذا لم يخبر المؤجر بالتعرض في بدء حصوله - أما حكم المادة ١٧٢٧ فيمكن استنتاجه بدون نص خاص من طبيعة الحق الشخصي المبينة في نصوص أخرى وعدم ذكرها يؤول إذن إلى الرغبة في الاختصار - على أنه لو كان حق المستأجر عينياً لا يختلط بحق الانتفاع usufruit وقد أيج بصفة استثنائية للمستأجر رفع دعوى استرداد الحيازة بشروط خاصة وهذا استثناء للقاعدة العامة التي تعتبر بمقتضاها دعاوى وضع اليد دعاوى عن حقوق عينية عقارية - على أنه لو اعتبر حق المستأجر عينياً لا أدى ذلك إلى الاضطراب وعدم طمأنينة الملاك على أملاكهم. فهل يقال بأن الأحكام التي تصدر بين المستأجر والشخص الثالث التي يثار فيها النزاع حول الملكية تمحور قوة الشيء المحكوم فيه ضد المالك بناء على أن المستأجر يتلقى عنه "ayant cause" وهلا يكون أثر ذلك أن المالك قد يجد ملكه معرضاً للضياع نتيجة تواطؤ المستأجر مع شخص آخر أم لا يكون لهذا الحكم قيمة ما قبل المؤجر واذن تكون النتيجة ازدياد التقاضي بلا داع فضلاً عن أن المؤجر أعرف من غيره بطريق المدافعة عن حقوقه وأحرص عليها ونرى أن تلك الاعتبارات هي التي حدثت بالمشعر الألماني إلى المحافظة على شخصية حق المستأجر في المادة ٥٧١ هـ - (راجع جرائم ولان العقود بند ٣٦٥ -

٣٦٨ والأحكام التي به من مختلطة وأهلية ونجيب بك الهلال في محاضراته لـ كلية الحقوق عن العقود اجارة ص ٤١ وما بعدها وهالتون ٢ ص ١١٣)

« ومن حيث أنه يستنتج مما سبق ذكره أن المدعي بتوجيه الدعوى قبل المدعي عليهما اللذين يدعيان حقاً على العقار ليس له حق تحميم الدعوى فتكون دعواه غير مقبولة

(قضية الشيخ ابراهيم محمد عبد الرحمن وحضر عنه الاستاذ اباير بطرس ضد الشيخ عامر ابراهيم واخر رقم ٤٤٢ سنة ٩٣١ - رئاسة حضرة القاضي محمد مختار عبد الله)

٤٩٦

محكمة المطارين الجزئية الاهلية

٩ مارس سنة ١٩٣١

- ١ - اختصاص . دعوى صحة حجز مالمدين لدى الغير . العبرة بقيمة الدين المتوقع الحجز من أجله
- ٢ - حجز مالمدين لدى الغير . حكم ابتدائي قابل للطعن . جواز الحجز بمقتضاء
- ٣ - حكم ابتدائي . رفع استئناف عنه . إيقاف السير في دعوى صحة الحجز حتى يفصل في الاستئناف

المبارىء القانونية

- ١ - يرجع في تحديد الاختصاص النوعي في دعوى صحة الحجز إلى قيمة الدين الذي توقع الحجز من أجله فإن كان أقل من ١٥٠ جنيناً فالمحكمة الجزئية هي المختصة دون غيرها ولا شأن للمحكمة التي أصدرت الحكم لأنها قد استنفدت سلطتها فلا يصح الرجوع إليها إلا في حالات استثنائية
- ٢ - للدائن الذي يده حكم قابل للطعن أن

يتخذ كافة الاجراءات الاحتياطية التي يسمح بها القانون وأن يحجز على مال مدينه لدى الغير . إذ القانون سوغ للدائن الذي بيده سند غير رسمي أو لم يكن بيده سند أصلاً أو كان دينه غير خال من النزاع ان يطلب وضع الحجز على ما لمدينه لدى الغير ولئن كان الحكم عرضة للتغيير أو الالغاء فإن السند قد يكون محلاً للأنكار أو التزوير وقابلاً لأي طعن يعيب وجوده أو يعرضه للبطلان

٣ - اذا رفع الدائن المحكوم له ابتدائياً الى المحكمة طلب الحكم بصحة الحجز الذي أوقعه على مال مدينه لدى الغير بمقتضى الحكم الابتدائي وكان هذا الحكم مستأنفاً وجب على المحكمة ان تؤجل البت في هذا الطلب ريثما يفصل في الاستئناف المرفوع عن أصل الدين حتى لا تعارض الأحكام .

المحكمة

عن الدفع الفرعي

« حيث ان المدعى عليه الأول دفع فرعياً بعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى لأن الفصل في صحة الحجز من خصائص محكمة الموضوع وهي المحكمة الكلية التي بني الحجز على الحكم الصادر فيها

« وحيث ان الاختصاص النوعي في دعوى صحة الحجز يرجع فيه الى قيمة الدين الذي توقع الحجز من أجله فان كان أقل من ١٥٠ جنيهاً فالمحكمة الجزئية هي المختصة دون غيرها ولا شأن للمحكمة التي أصدرت الحكم لانه اذا صح ان الحجز يتوقف وجوداً وعدماً على ما تحكم به المحكمة نهائياً

فان توقيع الحجز لا يخرج عن كونه عملاً تحفظياً يراد به صيانة الحق الذي قضى به الحكم الابتدائي وهو كسائر الأعمال التحفظية عرضة للزوال أو البقاء تبعاً للحق نفسه ومن المعلوم ان المحكمة التي أصدرت الحكم قد استنفدت سلطتها فلا يصح الرجوع اليها الا في حالات استثنائية ليست دعوى صحة الحجز باحداها

« وحيث ان المحكوم له ابتدائياً هو بمثابة دائن تعلق دينه على شرطوله أن يتخذ كافة الاجراءات التحفظية التي يسمح بها القانون وتتفق مع طبيعة دينه وهذه الاجراءات وان اتصلت بالدين كأساس لوجودها الا انها تظهر مستقلة في تكوينها وتكييفها القانوني وتخضع لوضع وقيد خاصة بها فهي كمثل قضائي وحدة مستقلة لا صلة بينها وبين موضوع الدين سوى صلة السببية

« وحيث ان مثل هذه الدعوى تقدر بالمبلغ المحكوم به وهو الذي توقع الحجز من أجله ولا عبرة بأصل النزاع لأن الحكم كسند للمديونية لا يعطى الدائن حقاً أكثر مما قضى به ولما كان المبلغ الذي حجز الدائن بموجبه خمسين جنيهاً فالدعوى من اختصاص المحكمة الجزئية ولهذا وجب رفض الدفع

عن الموضوع

« وحيث ان المدعى عليه طلب رفض الدعوى لأنه ليس للمدعى مصلحة في رفعها ولا ترجى نتيجة من السير فيها . ذلك ان المحكمة الجزئية لا تملك الحكم في صحة الحجز طالما ان النزاع مقدم لمحكمة الاستئناف العليا ولا تملك الايقاف حتى يفصل

في هذا النزاع لأنها ان فعلت فكأنها أبت
الحجز واعتبرته قائماً وبالتالي حكمت بصحته
« وحيث ان وجهة نظر المدعى عليه لا سند لها
في القانون وليس صحيحاً ما يقوله من أن المحكمة
الجزئية ستفصل في نزاع من اختصاص المحكمة الكلية
أو محكمة الاستئناف - والاعتراض الذي اثاره
يستلزم البحث فيما اذا كان للدائن الذي يده حكم
قابل للطعن فيه بطريق المعارضة أو الاستئناف
حق توقيع الحجز التحفظي على ما للمدين لدى الغير
وما هي الاجراءات التي يجب عليه اتباعها

« وحيث ان المادة ٤١٠ مرافعات أجازت لكل
دائن يده سند رسمي أو غير رسمي يثبت له ديناً
خالياً من النزاع أن يطلب وضع الحجز على
ما يكون لمدينه لدى الغير وجاءت المادة ٤١٢
مرافعات ومنحت هذا الحق للدائن ولو لم يكن
يده سند أصلاً أو كان دينه غير خال من النزاع
وشرطت عليه أن يقدم عريضة لقاضي المواد الجزئية
أو قاضي الأمور الوقفية تباعاً لقيمة الدين فيتبين
من ذلك ان الشارع طرق الباب وافسح المجال
للدائن لتوقيع الحجز ولو كان أملاً في الحصول على
دينه ضعيفاً لعدم وجود محرر مثبت له وقد يؤدي
استعمال هذا الحق الى تعطيل أموال المدين ولكن
الشارع لم يغفل عن ذلك علماً بأن ما أباحه ليس
سوى مجرد احتياط وتحفظ. وبديهي ان على الدائن
أن يسعى لاثبات دينه واستصدار حكم قضائي
ملزم لمدينه. ولذا أوجب عليه القانون في المادة ٤١٧
تكليف المدين في ورقة الاعلان بالحضور في
المواعيد المعتادة لأجل سماع الحكم بصحة الحجز
وبهذا القيد كفل الشارع حق الدائن كما حرص
على حقوق المدين

« وحيث انه اذا ساغ للدائن الذي يده سند
غير رسمي أو لم يكن يده سند أصلاً أو كان دينه
غير خال من النزاع ان يطلب وضع الحجز على
ما لمدينه لدى الغير فلا شبهة في ان هذا الحق
يتمتع به الدائن الذي يده حكم قابل للطعن فيه
لأنه ليس ادنى مرتبة ممن تقدمه. ولئن كان الحكم
عرضة للتغيير أو الالغاء فإن السند قد يكون محلاً
للانكار أو التزوير وقابللاً لأي طعن يعيب وجوده
أو يعرضه للبطلان وما الحجز الا اجراء تحفظي
يلجأ اليه الدائن تحت مسئولته فلا محل للفرقة
بين دائن ودائن. وليس أدل على ذلك من
النصوص التي تقدمت الاشارة اليها وهي في
عمومها تشمل الدائنين على اختلاف أنواعهم ومن
النص الوارد في المادة ٣٣٦ مرافعات بمجواز اجراء
الوسائل التحفظية مع قيام المعارضة. ومن المقرر ان
للمحكوم له غيايماً يحصل على اختصاص بمقاررات
مدينه فيكتسب بذلك حقاً عينياً يضمن له الحصول
على دينه. وحجز ما للمدين لدى الغير اجراء يملكه
كل دائن والمحكوم له دائن ولا شك بل هو
دائن خطي في اثبات دينه خطي واسعة

« وحيث ان هذا الرأي يتفق مع قوة الشيء
المحكوم فيه والآثار المترتبة على المعارضة
والاستئناف. فمن الثابت ان الحكم غيايماً كان أو
ابتدائياً يعتبر عنواناً للحقيقة حتى يلغيه حكم آخر
أو يعذله - والمعارضة أو الاستئناف لا يمحون
الحكم المطعون فيه بل يظل قائماً وحافظاً لآثاره
الى ان يفصل في الطعن الموجه اليه
« وحيث انه متى تقرر ان المحكوم له كثيره

تتوقف على قيام الدين أو زواله فإنها كدعوى ذات كيان مستقل قد يوجه إليها من الدفوع الخاصة بها ما يعيب شكلها أو يؤدي إلى إبطالها وأقرب مثال إلى ذلك ما قاله المدعى عليه عن بطلان الحجز لأن صورة السند لم تعلن للمدين « وحيث أنه ما دام القانون يجيز للدائن أن يجيز تحفظاً ويلزمه أن يشفع الحجز بطلب صحته فالدعوى صحيحة ومقبولة أيًا كانت الآثار المترتبة عليها والقاضي إنما يطبق القانون إذا قضى بإيقافها حتى يفصل في دعوى الموضوع

(قضية اسمها محمد وحضر عنها الاستاذ عبد الفتاح الطويل ضد عبد السلام افندي القنراوى وآخرين رقم ١٤٥٤ سنة ١٩٣١ — رئاسة حضرة النافى اسكندر حنا)

من الدائنين يملك الحجز على ما لمدينه لدى الغير فالاجراءات التي وضعها القانون تستوجب الالتجاء إلى المحكمة المختصة بالحكم بصحة الحجز ولم يكن لدى المدعى وسيلة أخرى غير التي سلكها . وهنا قد يبدو اعتراض المدعى عليه وجيهاً لأن الحكم الذي بنى عليه الحجز مستأنف ولكن الواجب يقضى على المحكمة المطلوب منها الحكم بصحة الحجز أن تؤجل البت في هذا الطلب ريثما يفصل في الاستئناف المرفوع عن أصل الدين حتى لا تتعارض الأحكام ولا تتعدى محكمة اختصاص أخرى

« وحيث أن إيقاف دعوى صحة الحجز ليس معناه الحكم بصحته ومن الجلى أن بقاء الحجز لا يستلزم تثبيته أو صحته وكما أن هذه الدعوى

قضايا المحاكم المختلطة

هذا الدين طالما لم يحصل إشهاره بطريق الشطب الجزئى لهذا الرهن في السجلات المعدة لذلك

(استئناف سليمان الدياسقى ضد حسن منصور وآخرين رئاسة الميسو فوكس الغازيت سنة ٢١ عدد ٢٤٢٥ حكم رقم ٧٥ ص ٧١)

٤٩٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ يونيو سنة ٩٣٠

مقاصة . بين دين نازع الملكية وثمان مرسى الزاد .
منعوله . سريانه في حالة عدم وجود دائنين آخرين
وقف . حصوله . حجة على النسيب . من تاريخ
التسجيل . عدم سريانه على الديون السابقة برهن
أو بشيئه . مداه .

المبدأ القانونى

١ - أن المبدأ المقرر بالمادة ٢٥٦ مدنى مختلط

٤٩٧

محكمة الاستئناف المختلطة

١٦ يناير سنة ٩٣٠

رهن . مسجل . تعهد بالتنازل عن جزء من الرهن
لمشتري . عدم تسجيله . عدم الاحتجاج به
على من حل محل المرتهن .

المبدأ القانونى

ان التعهد الصادر من الدائن المرتهن للمشتري بالتنازل عن رهنه بالنسبة للأطيان المبيعة من المدين وجعل الرهن قاصراً على باقى الأطيان المرهونة لا يكون حجة على من حل محل الدائن المرتهن فى الدين اذا كان قد تعامل معه وهو يجهل هذا التعهد فتحديد الرهن ولو كان قد اتفق عليه نهائياً وبمقدور مى لا يمكن أن يحتج به على المتنازل له عن

باجراء المقاصة قانونا يحتمل بعض الاستثناءات اذا كان موضوعه ثمن منقول أو عقار نزع ملكيته ورمى المزاد فيه على الدائن نازع الملكية. فالمقاصة القانونية تحصل عندها اذا كان الراسى عليه المزاد هو الدائن الوحيد للمدين المنزوع ملكيته. أما اذا كان هناك دائنون آخرون فلا يكون حكمها كذلك بل تعتبر أموال المدين ضامنة كلها لجميع الدائنين على السواء. ولا يكون دين نازع الملكية مستحق الاداء إلا بالتوزيع التام بين الدائنين مما يتمتع معه امكان المقاصة فيه وقت رمى المزاد مع الثمن الراسى به

٢ - ان انشاء الوقف لا يكون حجة على الغير إلا من تاريخ تسجيله. فلا يسرى اذاً على الدائن المرتهن المسجل قبل تسجيل الوقفية حتى ولو كان الدين عادياً إذ انه يمس حقوق الدائن المقررة قبل عمل الوقف. وتشمل هذه الديون جميع الفوائد المستحقة والمترتبة على الدين الأصلي بما فيها فوائد سنتين تستحقان بعد تاريخ تسجيل الوقف وليست داخلية في الرهن طبقاً للمادة ٦٩٢ مدني مختلط (استئناف البنك القمارى ضد الست سيده احمد بدران وآخرين رئاسة المستر ماك بارت . النازيت سنة ٢١ عدد ٢٤٢ حكم رقم ٤٦ ص ٥١)

٤٩٩

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ يناير سنة ١٩٣١

١ - بروتستو . تأخير . نتائج

٢ - كميالة . تحويلها على ياض وغير مؤرخة

المبدأ القانوني

١- ان تأخير اعلان البروتستو عن سند تحت

الاذن لا يؤثر الا بالنسبة لمسئولية المحيلين قبل المحتالين ولكن لا شأن له فيما يختص بالمدين قبل حامل الكميالة

٢ - ان التحويل الحاصل على ياض وغير مؤرخ لسند تحت الاذن والذي هو بمثابة ضمان لحساب جارى والحاصل قبل استحقاق السند هو صحيح ونافذ قبل المدين مادام حامل الكميالة حسن النية . فلا يحتاج ضده بالدفع التي كان يتمسك بها ضد الدائن الأصلي

(استئناف البنك التجارى الايطالى المصرى ضد تفليسة ب. و س . سارندس وآخرين - رئاسة السيد فافك المجلد سنة ٤٣ ص ١٥١)

٥٠٠

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٩ يناير سنة ١٩٣١

١ - دعوى استرداد حيازة . رفها . شروطه

٢ - دعوى منع تعرض . رفها . عدم قبولها

المبادئ القانونية

١ - ان مجرد وجود حكم أهلي عن ملكية عقار في حيازة اجنبى قد يعتبر تشويشاً على وضع يده ويحق له بذلك رفع دعوى منع تعرض (Complainte) ولكن لا يمكن اعتباره اغتصاباً يسمح برفع دعوى استرداد الحيازة (réintégrande)

٢ - اذا علم اجنبى بطرح دعوى استحقاق أمام المحاكم الاهلية عن عقارات موضوع اليد عليها بمعرفته وطلب دخوله خصماً ثالثاً فى الدعوى ليحتج بالمصلحة المختلطة . فرفض طلبه هذا . ولم يرفع بعد ذلك دعوى منع تعرض محافظة على حقوقه المهددة فان وضع يده لا يمكن اعتباره علنياً وهادئاً ولا تقبل دعواه بمنع التعرض بعد مضي سنوات

عدة من وقت صدور الحكم في دعوى الاستحقاق المذكورة

(استئناف جاك مويس ليقي وآخرين ضد ورتة ابراهيم عوض رئاسة السيوفوكس . مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٣ ص ١٩٦)

٥٠١

محكمة الاستئناف المختلطة

٣ فبراير سنة ١٩٣١

- ١ - مضي المدة . حكم بإيقاف تنفيذ . موقف سريانا
- ٢ - مشتر . مشتر من المشتري . سريان احكام البيع بالنسبة له
- ٣ - بيع . الاتفاقات بالمين . من تاريخ دفع الثمن
- ٤ - عرض . للبراء من الذمة . شروطه

المبارى والقانونية :

١- يوقف سريان المدة الطويلة الحكم الصادر بإيقاف اجراءات التنفيذ حتى يفصل في المنازعات بين الطرفين بالنسبة لحكم نهائى وعن الحقوق المطلوب الحكم بسقوطها بمضى المدة

٢ - اذا اتفق مشتر أرضاً مع آخر على أن يتنازل له عن جزء منها في نظير سداد ما يقابلها من الثمن المدفوع ومع تعهده بسداد حصته النسبية للبائع مباشرة في الاقساط الأخرى الباقية من الثمن فيعتبر هذا بيعاً ثانياً وتجرى في حقه أحكام البيع سواء بالنسبة للعلاقات بين المشتري . والمشتري منه والمشتريين التاليين

٣ - لا ينتفع المشتري بالشئ المبيع الا اذا دفع الثمن ومن تاريخ هذا الدفع . وذلك في حالة عدم الاتفاق على ميعاد الدفع . فليس لهذا المشتري

ما دام لم ينتفع بالاطيان المبيعة لعدم دفع الثمن أن يطالب بثمارها

٤ - حتى يكون العرض الحقيقي مبرئاً للذمة يجب أن يشمل جميع المبالغ المستحقة والمتأخرة والفوائد والمصاريف التي لا نزاع فيها . ومبالغ لحساب المصاريف التي لم تصفى لحين تسويتها وكل فرق بين المبالغ المستحقة والمبالغ المعروضة لا يحقق الغرض ولا يعتبر مبرئاً للذمة الا اذا كان هذا الفرق لا أهميه له ونشأ عن استحالة معرفة المدين للرقم الحقيقي للدين أو لخطأ في الحساب (استئناف خليل بك سيد احمد زازو وآخرين ضد جورج خير بصفته . رئاسة المستر ماك بارنت . مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٣ ص ١٩٩)

٥٠٢

محكمة الاستئناف المختلطة

٣ فبراير سنة ١٩٣١

- ١ - محاكم مختلطة . دعوى باسماء مستمارة . لتعطيل حكم اهلى . عدم اختصاصها
- ٢ - تعويض . عن دعوى صورية . رفضه
- ٣ - تعويض . من المستمار اسمه . عدم الضرر . رفضه

المبارى والقانونية :

(١) للمحاكم المختلطة أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر دعوى يتبين من اعتراف ذات الطرفين أن الاجانب الداخلين فيها انما استعيرت أسماءهم بقصد تعطيل تنفيذ أحكام وأوامر صدرت لأحد الطرفين ضد الآخر من المحاكم الاهلية حين لم يكن لهؤلاء الأجانب أى شأن أو مصلحة في هذا النزاع . (٢) اذا رفع شخص دعوى يطلب تعويض

عن دفاع كيدى وظهر أن هذا الشخص استعار اسم أجنبي لرفع دعوى صورية أمام المحاكم المختلطة لعرقلة تنفيذ أحكام صادرة من المحاكم الأهلية، فإن دعواه هذه تكون مرفوضة

(٣) كذلك ترفض دعوى المستعار اسمه بطلب تعويض لاجراءات كيدية اذا تبين أنه لم يصبه ضرر.

(استئناف مصطفى احمد ابراهيم وآخرين ضد غنيم اسماعيل وآخرين برئاسة المستشار ماك بارت مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٣ ص ١٩٨)

٥٠٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٤ فبراير سنة ١٩٣١

سند تحت الاذن، شرط السداد بإيصال مستقل سريانه على حامل السند.

المبادئ القانونية

إذا اشترط في سند تحت الأذن أن إبراء المدين من الدين لا يكون إلا باستلام السند أو بمقتضى إيصال بامضاء الدائن. فللمدين الحق بمقتضى هذا الشرط أن يتمسك بالنسبة لبراءته بإيصال مستقل ومن غير حاجة لسحب السند.

فمن واجب كل حامل لمثل هذا السند بأزاء هذا الشرط الوارد فيه مما قد يحتمل معه أن تكون قد أعطيت إيصالات عنه أن يتأكد عما قد يكون قد سدد منه أو على الأقل أن يخطر المدين بوجود

سند الدين عنده. إذ للمدين في هذه الحالة أن يتمسك بالسداد للدائن الأصلي ضد كل حامل للسند ولو بتحويل حاصل قبل الاستحقاق.

(استئناف محمد على عيسى ضد باركايز بنك. رئاسة المسيو فانك مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٣ ص ٢٠٢)

٥٠٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٥ فبراير سنة ١٩٣١

١ - مسئولية. سكة حديد. مراقبات. غير محروسة او منارة.

٢ - تعويض. لوالدين. الضرر المادى. الضرر الادبى

المبدأ القانونى

- إذا كانت مصلحة السكة الحديد لم تكن لا بحراسة المزلقان ولا بأنارته ليلا يمكن مشاهدته لمسافة كافية في وقت ضباب كثيف فتكون مسئولة عن الحادثة التي تحصل لسيارة بهذا المزلقان ولو كانت هذه الحادثة نشأ بعضها عن السرعة الكبيرة التي سار بها المجنى عليه. اذا ثبت أن الحادثة ما كانت لتحصل لو أن هذا المزلقان كان على الأقل مناراً اشارة كافية

٢ - يعرض والد المجنى عليه في حادثة سواء عن الضرر المادى المتسبب عن وفاة ابنهما أو الضرر الأدبى عن الألم الذى سببه لهما وفاته

(استئناف جرامنيوس واخر ضد الحكومة برئاسة المسيو فوكس. مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٣ ص ٢٠٥)

قضاة المحاكم الأجنبية

برفض دعوى تقض rescision عقد تنازل عن حقوق ميراثية لمجرد كونه لم يظهر للمحكمة أنه في وقت العقد كان المتنازل من جهة مجهل أهمية الحقوق التي تنازل عنها وأن المتنازل اليه من جهة هو أيضاً كان لديه كل العناصر الكافية لتقدير أن استيلاءه على هذه الحقوق المتنازل عنها لا يجعله معرضاً لأي خطر مادام لم يظهر في أي جزء من أجزاء الحكم أنه أثبت حصول اتفاق صريح أو ضمني بين الطرفين يدل على أن المتنازل اليه قد قبل تحت مسؤوليته وخطره عملية هي بطبيعتها احتمالية بسبب عدم تعيين قيمة الحقوق المتنازل عنها

(مجلة فرنسا القضائية ص ٢٦٥ سنة ١٩٣١)

٥٠٧

محكمة النقض والابرام الفرنسية

٢١ يناير سنة ١٩٣١

تقض مدني . تفسير العقود . قصد واضح صريح .
اهمال شرط بدعوى احتمال عدم فهم المتعاقدين
القصد منه . خطأ في تطبيق القانون .

المبارىء القانونية

إذا كان من حق قضاة الموضوع أن يقدروا نية المتعاقدين أو أن يحددوا المعنى المقصود أو الذي يرمى اليه التعاقد فلا يمكن أن يصل الأمر الى حد أن القضاة يمتنعون عن تطبيق هذه العقود حينما تكون واضحة وصریحة .

وبوجه الخصوص ليس للقاضي أن يمتنع عن

٥٠٥

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٥ مايو سنة ١٩٢٩

رسوم . مصاريف . امر تقدير . معارضته فيه .
أسباب . ابداء اسباب جديدة في الاستئناف .
عدم قبولها .

المبدأ القانوني

بما أن الواجب على من يقدم معارضة في أمر التقدير أن يحدد في ورقة المعارضة نفسها كل أوجه تظلمه لكي يمكن خصمه من تحضير دفاعه فلا يقبل منه أن يتمسك في الاستئناف بأوجه جديدة يرفعهما لأول مرة بعد انتهاء ميعاد المعارضة

(قانون ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ مادة ٤٠٤)
(دالوز سنة ١٩٣٠ قسم اول ص ١٦٨)

٥٠٦

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٩ يناير سنة ١٩٣١

تركة . تنازل عن حقوق فيها . فسخ . عدم جوازه

المبدأ القانوني

مادام أن عقد التنازل عن الحقوق في التركة تم من غير غش وتحت مسؤولية المتنازل اليه فلا يمكن تطبيق قواعد الغبن التي تجعل كل عقد ينهي الشروع بين الشركاء في الميراث محل طعن بحصول الغبن بأكثر من الربع

فيجب بناء على ذلك تقض الحكم الذي قضى

تطبيق شرط ورد في غضون العقود بحجة أنه قد يقوم شك حول معرفة ما اذا كان الطرفان المتعاقدان قد فها مدلول اتفاقهم حق الفهم... وإلا كان عملهم مخالفا لنص المادة ١١٣٤/١ مدني فرنسي.

(مجلة فرنسا القضائية سنة ١٩٣١ ص ٢٨١)

٥٠٨

محكمة النقض والابرام الفرنسية

٢١ يناير سنة ١٩٣١

قانون . بدء سريانه . الاستناد الى المافى . تفسير اجراءات .

المبادئ القانونية

اذا كان من الجائز أن القوانين التي لها صفة تفسيرية أو الخاصة بالاجراءات تسرى على العقود السابقة على تاريخ نشرها إلا أنه لا يمكن تطبيق قانون على الماضي اذا كان هذا القانون لا يختص بالاجراءات ولا يعتبر مفسراً لمادتين من مواد قانون التجارة جاء معدلاً لاحدهما ومكلاً للآخرى . إذ الواقع أن هذا القانون باضافته نصاً مكلاً للنص الأصلي يخلق بذلك حقاً جديداً ولا يمكن استنتاج الصفة التفسيرية لقانون ما إلا من قصد المشرع الصريح في تحديد وتوضيح معنى نص موجود به أو حول تفسيره نزاع .

(مجلة فرنسا القضائية ص ٢٩١ سنة ١٩٣١)

٥٠٩

محكمة نانت المدنية

٧ يناير سنة ١٩٣١

تعيين خبير . قوة الشيء المحكوم به . تقيده . حكم تمهيدى . تنفيذ الحكم . اختصاص المحكمة التي اصدرت الحكم .

المبادئ القانونية

ان من الواضح أن المحكمة التي قضت بحكم تمهيدى بتعيين خبير حددت مأموريته بمحكمها الذي أصبح نهائياً لا تملك بعد ذلك أن تعدل في هذه المأمورية ولكن قوة الشيء المحكوم فيه لاتصل باختيار شخص الخبير بل للمحكمة - كما جرت العادة دائماً - أن تقرر انه عند وجود المانع أو رفض الخبير يستبدل بأخر من الرئيس

فاذا حدث ان الشخص الذي تقرر بتكليف الخبير بفحصه كان مقيماً بجهة أخرى غير التي بها الطبيب المتدب للفحص وعرض أنه يستحيل عليه الحضور للطبيب المذكور لعرض نفسه عليه وطلب استبداله وانتداب آخر أقرب منه اليه في الإقامة . فليس لشركة التأمين أن تعترض بدعوى ان المحكمة استنفدت سلطتها بمحكمها التمهيدى الذي أصبح نهائياً ولان الخبير الذي تعين لم يعتذر فلا يمكن استبداله

والاخذ بنظرية الشركة يؤدي عملياً الى وضع العقوبات في سبيل تنفيذ الحكم التمهيدى اذ ان الشخص المطلوب فحصه سيكون بحيث لا يتيسر للطبيب تنفيذ مأموريته بصدد

ومن جهة أخرى فالصعوبة القائمة انما تختص بتنفيذ حكم فني من اختصاص المحكمة التي اصدرت الحكم (مجلة فرنسا القضائية سنة ١٩٣١ ص ٢٩٨)

صحيفة

٩٢١ بحث « هل للأحكام الادارية قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية » لحضرة الاستاذ
عبد المجيد سليمان المحامي بوزارة الاشغال »

الامم

مواد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
٢٩٤ ع . مكررة	(١) قضاء محكمة النقض والابرار اعتیاد على الاقراض . ركن الاعتیاد . وجوب بيان وقائمه	٨ يناير ١٩٣١	٩٢٧	٤٦١
٢٩٤ ع . مكررة	١ - اعتیاد على الاقراض . شرطها . عدم قبض الفوائد فعلا . غير ضرورى . لتحقيق الجريمة ٢ - الاعتیاد . وقائمه ضرورة بيانها صريحا	» » »	٩٢٨	٤٦٢
٢٦٦ ع ١٥١ مد . و ٢٢٩ و ١٣٢ تج .	١ - افتراء على الخصوم فى الدعوى . شروطه . من مستلزمات الدفاع ٢ - افتراء على الخصوم من مستلزمات الدعوى أو عده . مسألة موضوعية . مدى سلطة محكمة النقض	» » »	٩٢٩	٤٦٣
٢٠٨ ع - ١٥١ مد	مسئولية . سائق سيارة اهماله أثناء استعارة السيارة . تضامن المعير معه فيها	» » »	٩٣٢	٤٦٤
٢٠٥ ع	جرح أو ضرب . عجز عن الاشغال الشخصية أكثر من عشرين يوما . ضرورة اثباته فعلا	» » »	٩٣٢	٤٦٥
٢٩٦ ع	اعتراف . فى مواد جنائية . حدوده	» » »	٩٣٣	٤٦٦
١٨٣ ع	١ - تزوير . خطأ النيابة فى تعيين تاريخه . تحقيق المحكمة له . جوازه ٢ - استعمال . وقائع الاستعمال . ضرورة البيانات . فى حالة مظنة سقوط الجريمة .	» » »	٩٣٤	٤٦٧

العدد التاسع	فهرست	السنه الحادية عشرة
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
٤٦٨	٨ يناير ١٩٣١	تابع قضاء محكمة النقض والابرار ١ - تنازل . مدعى مدنى . عن دعواه المدنية لا يؤثر على الدعوى العمومية - ٢ - شهود . طلب المتهم بمماعهم أمام المحكمة الاستئنافية . حرية المحكمة فى اجابة الطلب من عدمه .
٤٦٩	» » ١٨	١ - تزوير . النية الخاصة . هو الغش . لانية الاضرار بالغير - ٢ - اموال اميرية . أو قهود حكومة المختصة للشئون العامة .
٤٧٠	» » »	أختام . عدم كسرها أو العبث بها . دخول المسكن من نافذة أخرى . لا عقاب عليه فى المادتين ١٢٨ و ١٣١ ع
		(٢) قضاء محكمة استئناف مصر
٤٧١	» » »	١ - حكر . أجرة الحكر . حق الزيادة فيها ٢ - حكر . زيادة الاجرة . مسوغات الزيادة . قاعدة الزيادة .
٤٧٢	» » ٦	١ - نزع الملكية . قاضى البيوع . قرار بعدم ايقاف دعوى البيع . جواز استئنافه . ميعاد استئنافه . الميعاد العادى - ٢ - نزع الملكية . قاضى البيوع . قرار بعدم ايقاف البيع . جواز استئنافه ٣ - دعوى استحقاق . أمانة . وجوب دفعها قبل طلب الأيقاف .
٤٧٣	» » »	موظف . حالته على المعاش . قبل السن القانونى فقد شهادة الميلاد . ضرورة عرضه على قومسيون طبي . حالته فى وقت لا يتفق مع قرار القومسيون تعويض .

الستة الحادية عشرة

فهرست

العدد التاسع

مادة القانون	الأحكام	التاريخ	الصفحة	الترتيب
	تابع قضاء محكمة استئناف مصر			
٣٦٦ مدني ٦٧٠ مرافعات	اجارة . مستأجر أصلي . مستأجر من الباطن حق امتياز المؤجر الاصيل على المحصولات . حالة الاذن صراحة بالتأجير من الباطن . عدم وجود حق امتياز على محصولات المستأجر الثاني . حالة عدم النص . بقاء حق الامتياز .	٨ يناير ١٩٣١	٩٤٦	٤٧٤
المادة الثانية من قانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠	استئناف . ميعاد رفعه لمحكمة غير مختصة . لا يقطع ميعاد الاستئناف . القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٣٠ . رفع استئناف أمام محكمة ابتدائية بدلا من محكمة الاستئناف في الميعاد . حالته لمحكمة الاستئناف . بعد انتهاء ميعاد الاستئناف . عدم قبوله قانون خمسة الافدنة . صغار المزارعين . الاشتغال بالتجارة . عدم جواز التمسك بالقانون	» » »	٩٤٧	٤٧٥
قانون الخمسة افدنة	استئناف . استئناف وصفي . جواز . رفع الاستئناف عن الوصف مستقلا عن استئناف الموضوع .	» » »	٩٤٩	٤٧٦
٣٨٨ و ٣٩٠ مرافعات	استئناف . قيده قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة . تفسير ذلك . معنى الجلسة .	» » »	٩٤٩	٤٧٧
٢٦٣ مرافعات	١- التماس . استنتاج خطأ من أوراق الدعوى وأقوال الخصوم . ليس وجهاً للالتماس - ٢- التماس . عدم اطلاع المحكمة على بعض أوراق في الدعوى . لا يعد وجهاً للالتماس .	» » »	٩٥١	٤٧٨
٣٧٢ مرافعات	حجز تحت يد الغير . تقرير المحجوز لديه . عدم تقديم المستندات المثبتة لصحة اقراره . عدم ثبوت غش أو تدليس من جانبه . لا مسئولية عليه	» » »	٩٥٢	٤٧٩
٤٢٩ مرافعات		» » »	٩٥٣	٤٨٠

العدد التاسع

فهرست

السنة الحادية عشرة

مادة القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
٣٦٤ و ٣٦٣ و ٧٦٦ مرافعات	تابع قضاء محكمة استئناف مصر ١- استئناف. تعدده. اذار بقيد عدة استئنافات. صحته. اتحاد الخصوم - ٢- استئناف. محل مختار. محل أصلي. جواز اعلان الاذار بقيد الاستئناف بالمحل الأصلي - ٣- اعلان. مستلم الاعلان. خادم. تعريفه - ٤- استئناف. اذار بقيد الاستئناف. رفع الاستئناف في العطلة القضائية. الطعن بعدم فائدة اذار القيد. رفض هذا الطعن (٣) قضاء المحاكم الكلية	١٣ يناير ١٩٣١	٩٥٦	٤٨١
٢١١ و ٨٢ مد	١- دين. سقوط الحق. بدء الاستحقاق ٢- اذار. لا يقطع سريان المدة - ٣- محضر حصر التركة. ليس اقراراً من الورثة - ٤- دين. اقرار به. أثناء المدة. لا يقطع سريان المدة.	١٠ ابريل ١٩٢٩	٩٦٠	٤٨٢
٢٧٤ و ٢٠٦ ع	سرقة. اكراه. اعتباره ظرفاً مشدداً	٣ نوفمبر ١٩٢٩	٩٦١	٤٨٣
٣٤٥ و ٣٥٢ مر	١- حكم بايقاف. أثره في الخصومة. جواز استئنافه - ٢- استئناف. حكم صادر بالاياف. جوازه. تابع للدعوى الأصلية - ٣- استئناف. حكم على خلاف حكم سابق. حكم تصديق على صلح. عدم جواز الطعن فيه. جواز استئنافه	١٩ فبراير ١٩٣٠	٩٦٣	٤٨٤
٢٧ قانون نزع الملكية	١- وقف. شرط الاستبدال. انعدامه. اذن القاضي - ٢- ناظر. نزع الملكية للمنفعة العامة. ممارسة على الثمن. سلطة الناظر في ذلك	١٧ نوفمبر ١٩٣٠	٩٦٤	٤٨٥
١٩٥ تجا	افلاس. دين مدني. عدم جواز الحكم به.	١٨ ديسمبر ١٩٣٠	٩٦٧	٤٨٦

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية عشرة
رقم تسلسلي	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
مواد القانون		
٤٨٧	٩٦٨ ٣١ ديسمبر ٩٣٠	تابع قضاء المحاكم الكلية محضر صلح طرق الطعن فيه . أسباب الطعن العامة والخاصة . محضر صلح . مصدق عليه من المحكمة . جواز الطعن فيه بالطرق العادية
٤٨٨	٩٧١ ١٩ يناير ٩٣١	بيع . عقار الصغير . من الأب . شروطه .
٤٨٩	٩٧٥ » » »	اثبات تاريخ . وسائله . ليست على سبيل الحصر
٤٩٠	٩٧٦ ٢٦ » »	ناظر الوقف . تأجيله أعيان الوقف . لمدة ٣ سنوات . غير مانع من تأجيلها لمدة أخرى قبل انتهاء الأولى
٤٩١	٩٧٨ ٢٩ » »	حق الحبس . عيني لا شخصي
٤٩٢	٩٨٠ ٩ يونيو ٩٣٠	٤ - قضاء المحاكم الجزئية شفعة . تنارل عنها قبل حصول الشراء . لا يقيد الشفع
٤٩٣	٩٨٠ ٣ نوفمبر ٩٣٠	١ - قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه . قيام النزاع الأصلي أمام محكمة الموضوع - ٢ - قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه بتقدير صفة الاستعجال - ٣ - دعوى اثبات حالة طلب تعيين خير امام محكمة الموضوع . عدم جوار رفع دعوى اثبات الحالة امام قاضي المواد المستعجلة
٤٩٤	٩٨٣ ١٩ » »	١ - وضع يد . حسن نية . سبب صحيح . تملك الثمرات . اقتراض حسن النية . الزام مدعي الملكية باثبات سوء النية - ٢ - سوء النية . مبدؤه
٤٩٥	٩٨٥ ٣١ ديسمبر ٩٣٠	مستأجر . حق شخصي . اغتصاب . ادعاء حق على العقار . عدم قبول الدعوى من المستأجر

مادة القانون	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
	تابع قضاء المحاكم الجزئية			
٤١٢ مرافعات	١ - اختصاص . دعوى صحة حجز للمدين لدى الغير . العبرة بقيمة الدين المتوقع الحجز من أجله - ٢ - حجز ما للمدين لدى الغير . حكم ابتدائي قابل للطعن . جواز الحجز بتمتضاه . ٣ - حكم ابتدائي . رفع استئناف عنه . إيقاف السير في دعوى صحة الحجز حتى يفصل في الاستئناف . ٥ - قضاء المحاكم المختلطة	٩ مارس ١٩٣١	٩٨٧	٤٩٦
قانون التسجيل	رهن . تسجيل . تعهد بالتنازل عن جزء من الرهن للمشتري . عدم تسجيله . عدم الاحتجاج به على من حل محل المرتهن	١٦ يناير ١٩٣٠	٩٩٠	٤٩٧
٢٥٦ - ٧٦ مدف	١ - مقاصة . بين دين نازع الملكية وثمن مرسى المزداد . مفعوله . سريانه . في حالة عدم وجود دائنين آخرين - ٢ - وقف . حصوله . حجة على الغير . من تاريخ التسجيل . عدم سريانه على الديون السابقة برهن أو بغيره . مداه .	٢٤ يونيو ١٩٣٠	٩٩٠	٤٩٨
١٤٢ تجا . م .	١ - بروتستو . تأخير . نتائج - ٢ - كميالة . تمهولها على ياض وغير مؤرخة .	١٤ يناير ١٩٣١	٩٩١	٤٩٩
٢٩ فقرة ٤ . م . م .	١ - دعوى استرداد حيازة . رفعها شروطه . ٢ - دعوى منع تعرض . رفعها . عدم قبولها	٢٩ » »	٩٩١	٥٠٠
١٠٩ و ٣٥٠ و ٤٠٦ مد . م . م . ٢٣٨ م . م .	١ - مضي المدة . حكم بإيقاف التنفيذ موقف لسرياتها . ٢ - مشتري . مشتري من المشتري . سريان أحكام البيع بالنسبة له - ٣ - بيع . الاقتناع بالعين من تاريخ دفع الثمن - ٤ - عرض للإبراء من الذمة . شروطه	٣ فبراير ١٩٣١	٩٩٢	٥٠١

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية عشرة
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	مواد القانون
	تابع قضاء المحاكم المختلطة	
٥٠٢	٩٩٢	٣ فبراير ٩٣١
	١ - محاكم مختلطة . دعوى بأسماء مستعارة . لتعطيل حكم أهلي . عدم اختصاصها - ٢ - تعويض عن دعوى صورية . رفضه - ٣ - تعويض . من المستثمار اسمه . عدم الضرر . رفضه	
٥٠٣	٩٩٣	٤ « «
	سند تحت الاذن . شرط السداد بإيصال مستقل سريانه على حامل السند	
٥٠٤	٩٩٣	٥ « «
	١ - مسئولية . سكة حديد . عن زلقات . غير محروسة أو منارة - ٢ - تعويض . لو الدين . الضرر المادى . الضرر الأدبي	٢١٢ و ٢١٣ مد م
	٦ - قضاء المحاكم الأجنبية	
٥٠٥	٩٩٤	١٥ مايو «
	رسوم . مصاريف . أمر تقدير . معارضة فيه . أسباب . ابداء أسباب جديدة في الاستئناف . عدم قبولها .	ق ٢٤ ديسمبر سنة ٨٩٧ مادة ٤ .
٥٠٦	٩٩٤	١٩ يناير ٩٣١
	تركة . تنازل عن حقوق فيها فسخ . عدم جوازه نقض مدنى . تفسير العقود . قصد واضح صريح اهمال شرط بدعوى احتمال عدم فهم المتعاقدين القصد منه . خطأ في تطبيق القانون	
٥٠٧	٩٩٤	٢١ « «
	قانون . بده سريانه . الاستناد الى الماضى . تفسير . اجراءات	١١٣٤ / ١ مد فر .
٥٠٨	٩٩٥	« « «
	تعيين خبير . قوة الشيء المحكوم به . تقيده . حكم تهيدى . تنفيذ الحكم . اختصاص المحكمة . التي أصدرت الحكم	
٥٠٩	٩٩٥	٧ « «

المحكمة

مَجْلَدُ رِضَايَتِهِ

نصه فانقاها للمامة لأهله

السنة الحادية عشرة

العدد العاشر

يولية سنة ١٩٣١

Aussitôt qu'une pensée vraie est entrée dans notre esprit, elle jette une lumière qui nous fait voir une foule d'autres objets que nous n'apercevions pas auparavant.

Chateaubriand

La vérité peut attendre; elle restera toujours jeune, et elle est sûre d'être un jour reconnue.

Guyau.

اختار للحكم بين الناس أفضل وعينك في نفسك من لا تضيق به الامور ، ولا تمنعك الخصوم . ولا يتبادى في الزلة . ولا يحصر من الشيء الى الحق اذا عرفه . ولا تعرف نفسه على طبع ولا يكتفى بأدنى فهم دون انصاء . واوقفهم في الشبهات ، واخذهم بالحجج . واقلهم تبرماً بمراجعة الخصوم ، واصبرهم على تكشف الامور . واصرمهم عند تضاع الحكم ممن لا يزدهيه اطراء ، ولا يستميله اغراء

(أمير المؤمنين علي بن ابي طالب)

جميع المقالات الخاصة سواء بنحري المجلد أو بالادارة ترسل بعنوان «ادارة مجلد المحكمة ونحريها»

بشارع النافخ رقم ٢٠

الطبعة العشرة

بشارع الخليج الناصري رقم ٦ بالقجالة بحمص
تليفون نمرة ٢٠-٢٥ مدينة

بيان

قد صدرنا هذا العدد بالمحاضرة التي القاها حضرة الاستاذ سليم رطل بك المحامى على حضرات المحامين تحت التمرين بقاعة محكمة مصر الاهلية يوم ٢٣ يونيه سنة ١٩٣١ فى الرهن التأمينى بحكم القانون واقتراح ادخاله فى التشريع المصرى . ويليهما بحث لحضرة القاضى زكى خير الابوتيجى فى تفسير القوانين والغرامة الجنائية الصادرة فى المواد المخدرة ووجوب تنفيذها بأكملها على مال المحكوم عليه . ونشرنا على أثر ذلك الاحكام التالية

عدد	
١٥	حكما صادرا من محكمة النقض والابرار
١٥	» » » » استئناف مصر الاهلية
١٠	أحكام صادرة من المحاكم الكلية
٧	أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
٨	» » » » المختلطة
٥	» » » » الفرنسية

وبهذا العدد تنتهى السنة الحادية عشرة لمجلة المحاماة وسيصدر الفهرست قريبا
لجنة التحرير

رافع اسكندر — محمد صبرى ابو علم

شهر يوليو
سنة ١٩٣١

المحاماة

العدد العاشر
السنة الحادية عشرة

(الرهون التأمينية بحكم القانون واقتراح ادخاله في التشريع المصري)

(L'Hypothèque Légale)

نص المحاضرة التي القاها حضرة الاستاذ سليم بك دمال الحامى على حضرات المحامين تحت التمرين يوم
الخميس ٢٣ يونيو سنة ١٩٣١

١ - التأمين العقارى القانونى هو التأمين القائم بطبيعة الحالة وبحكم القانون وهذا التأمين يظهر
فى عالم الوجود بغير اقتضاء أن يكون مصحوباً بإرادة الدائن أو المدين .
مأخذ هذا التأمين هو شبيه بحق الامتياز . ويمتاز عنه بأن الامتياز خاص ببعض ديون بمراعاة
طبيعتها وصفاتها - مع ان التأمين العقارى الناتج بحكم القانون جمل بملاحظة حالة الأشخاص القانونية
وعلاقتهم مع الأشخاص الواجب أن يتحملوا على عقاراتهم التأمين القانونى
ويختلف التأمين العقارى القانونى عن التأمين العقارى الناتج من اتفاق الطرفين - وعن التأمين
العقارى القضائى أعنى به الاختصاص الناتج من حكم لضمان المبلغ المتفق عليه - أو المحكوم به .

٢ - يوجد ثلاثة أنواع للتأمين العقارى الناتج بحكم القانون

١ - التأمين الذى يؤخذ لصالح المرأة المتزوجة

٢ - » » » » القصر والمحجور عليهم وغيرهم من فاقدى الأهلية

٣ - » » » » الحكومة

ومنها أيضاً التأمين الذى يؤخذ لصالح (Legataires) الموصى اليهم ضد أعيان التركة والتأمين
الذى يؤخذ على أعيان التعلية لصالح عموم الدائنين لها
تقول كلمة بصدد التأمين الذى يؤخذ لصالح الزوجة - ثم تنتقل بعد ذلك للكلام عن التأمين
الذى يؤخذ لصالح فاقدى الأهلية

٣ - فيما يختص بالتأمين القانوني الذي يؤخذ لصالح الزوجة .

كان القانون الروماني القديم يعطى للزوجة حق امتياز ضد زوجها يضمن به دفع دوطتها بالاولوية على الدائنين العاديين لزوجها فقط لا الدائنين المسجلين على العقار .

جاء جوستيان وأعطى للمرأة حق رهن ضمني على عقارات زوجها .

جاء القانون الفرنسي الذي ظهر في ١١ برومير السنة السابعة ووضع للمرأة حق رهن قانوني على عقارات زوجها بشرط أن لا يأخذ درجته الا من يوم تسجيله .

أما القانون الفرنسي الحالي فانه انى ضرورة التسجيل وجعل درجته قائمة من تاريخ الزواج . وان الباعث لايجاد هذا التأمين هو ان المرأة توجد في حالة طوعية أدبية لا تمكنها من أن تطلب من زوجها ضمانات عينية على الديون التي تكون لها طرف زوجها لا قبل الزواج ولا بعده .

قبل الزواج - اذا طلبت هذه الضمانات فهذا الطلب في أغلب الأحيان يؤثر على كرامة الزوج واحساساته . وربما نشأ من ذلك فسخ الخطوبة وعدم اتمام الزواج .

وبعد الزواج - لا يتأتى للزوجة أن تطلب ضمانات عينية من زوجها وهي تحت سلطته وخاضعة لسلطانه .

بناء عليه لا يمكن للمرأة أن تطلب بنفسها من زوجها ضمانات عينية ضماناً للديون التي لها طرف زوجها - فجاء القانون يحميها - فقرر وضع التأمين القانوني لصالحها ضد زوجها وعلى عقاراته بمجرد اتمام عقد الزواج - وما دامت الزوجية قائمة - ويظل قائماً الى أن يحكم بفسخ عقد الزواج أو بطلانه (١)

٤ - فيما يختص بالتأمين العقاري الذي يؤخذ بحكم القانون لصالح فاقدى الأهلية (القصر والمحجور عليهم)

في عهد القانون الروماني كان لفاقدى الأهلية حق امتياز ضد أوصيائهم ضماناً للديون التي كانت لهم على أوصيائهم

(١) لا يمكن ايجاد مثل هذا التشريع بمصر ولذا اختصرت المقال فيما يتعلق بهذه النقطة

فالمرأة المتزوجة بمصر حرة التصرف في أموالها وفي ادارتها - وتعتبر كأنها غير متزوجة فيما يتعلق بإدارة شؤونها ، ولا سلطان لزوجها على أملاكها فهي تديرها كيف ما تشاء - بعكس ما هو جار في فرنسا فان المرأة تعتبر في حكم القاصر لزوجها عليها الوصاية ولا يمكنها أن تأتى بأى عمل إلا بإذن زوجها ولا في رفع الدعاوى . الا انه يحسن بالمرجع المصري أن يفرض التأمين العقاري القانوني ضد الزوج في حالة ما اذا أعطته زوجته توكيلاً في ادارة أموالها ضماناً لما عساه أن ينتج من الوكالة وبسبب هذه الوكالة وضماناً لتبديد الجائز حصوله او الطمع في أموال زوجته . كما يشاهد ذلك كثيراً

جاء الامبراطور قسطنطين فأوجد لفاقدى الاهلية حق رهن عقارى على عقارات أوصياهم
تبتدىء درجته من يوم اعلان الوصاية

جاء القانون الفرنساوى فأوجد هذا الرهن العقارى أيضاً - وقرر بأن لا ضرورة لتسجيله

Il a supprimé la nécessité de l'inscription

٥ - وكانوا قبل صدور القانون الفرنساوى قد رتبوا حق الرهن العقارى القانونى ضد الوكيل
الغائب - فجاء القانون فأبطل هذه القاعدة اكتفاء بأن تعيين الوكيل عن الغائب من قبل المحكمة
أكبر ضمان للغائب لان العادة ان المحكمة لا تعين لهذه المأمورية الا من يكون فيه الكفاة والاقدار
ماهى المحكمة التى حلت واضع القانون على ان ينص على وجوب أخذ رهن قانونى ضد
الوصى ولصالح القاصر ؟ -

ان الانسان البالغ الذى يوكل أمر ادارة أمواله الى الغير فى وسعه ان يحتاط بكل الضمانات
التي يراها فى مصلحته .

أما الفاقد الاهلية فإنه ليس فى وسعه ان ينظر الى مصلحته فى أمر تعيين الوصى ولا ان يتخذ
ضده الضمانات التى تضمن وجود ثروته يد وصيه

على ان الوصى يعين عادة لفاقد الاهلية بحكم القانون . والفاقد الاهلية ملزم بأن يتحمل تعيينه
وليس فى استطاعته ان يسهر على مصالحه . فالقانون كما أنه سعى فى أمر ادارة اموال القصر - كذلك
يجب عليه ان يتخذ ضد الأوصياء جميع الضمانات لصيانة تلك الأموال

٦ - لمن يجب تقرير حق الرهن القانونى ؟

لفاقدى الاهلية - القصر والمحجور عليهم - ضد أوصياهم ، اذاً لا يجوز تطبيق هذه القاعدة
ضد الاشخاص الذين توكل اليهم ادارة أموال الغير متى كانوا قد بلغوا الرشد .

كذلك لا يجوز تطبيقها ضد الاشخاص الموكول اليهم مراقبة القاصر والمحجور عليه متى خرج
من الوصاية ووضع تحت التجربة لأن هؤلاء ليسوا بأوصياء - كذلك الأمر فيما يختص بالاشخاص
المعتوهين الذين يوضعون فى مستشفى المجاذيب بغير ان يحجر عليهم قانوناً .

كذلك الأب الذى له حق الولاية على ابنه القاصر فيما يختص بأمواله الشخصية لا تنطبق
عليه هذه القاعدة لان الأب ليس بوصى على ابنه .

كذلك المشرف على الوصى لا تطبق عليه هذه القاعدة أيضاً .

المشرف على الوصى اذا أخطأ فى عمله وترتب على ذلك مسئولية مدنية ضده ، فالدعوى التى
ترفع ضده تكون شخصية لا يلحقها أى حق عيني حتى ولو قام مقام الوصى كوصى خصومة عندما
يكون هناك تعارض بين صوالح القاصر والوصى

كذلك من يقوم مقام الوصى فى ادارة اموال القاصر من غير ان يعين رسمياً بهذه الصفة

لا تطبق عليه تلك القاعدة أيضاً لأن الغير الذين يتعاملون معه لا يعلمون ان ذلك الشخص قام بتلك الوظيفة فلا يجب ان يكونوا ضحية أمر لا ذنب لهم في عدم معرفته في حين ان القانون يحتم في تطبيق تلك القاعدة ان يكون الوصى وصياً معيناً من السلطة المختصة .

الوصى الثانى الذى يعين وصياً بالاشتراك مع الوصى الاول يدخل ضمن القاعدة المذكورة فتعتبر أملاكه مرهونة رهناً عقارياً بحكم القانون ضماناً لأموال الفاعدى الاهلية :

المحجور عليه الذى يستفيد من هذه القاعدة - هو كل من حجر عليه من السلطة المختصة . وسواء وقع الحجر بحكم القاضى أو بحكم القانون بسبب عقوبة بدنية توقعت عليه .

فالقيم الذى يعين عليه فى سائر الأحوال يطبق عليه قاعدة توقيع الرهن العقارى بحكم القانون على أملاكه ضماناً لأموال المحجور عليه التى تكون فى عهده

٧ - وتزداد المسألة تعقيداً فى حالة ما اذا كانت الأم وصية وتزوجت ثانية من رجل آخر غير زوجها الأول .

فالقانون يفرض عليها قبل أن تعقد الزواج الثانى أن تعلن مجلس العائلة بذلك وعلى المجلس فى هذه الحالة أن يقرر استمرار صفتها أو عزلها

فاذا لم تفعل ذلك فانها تعزل من الوصاية بحكم القانون ويصبح زوجها الثانى مسئولاً شخصياً وبالتضامن معها عن النتائج التى تتولد من استمرار بقاء الزوجة وصية على ولدها القاصر بغير حق . وهذه المسئولية على رأى الراجح يضمنها حق الرهن العقارى القانونى المتوقع على أملاكها لصالح القاصر بحكم وصايتها بل وتضامن زوجها الثانى معها يكون مضموناً مع حق رهن قانونى يعتبر متوقفاً على أملاكه هو لأنه يعتبر كأنه شريك فى الوصاية مع زوجته . ولا ضرر فى ذلك على الغير المتعاقدين مع الزوج لأنهم لا يجهلون أمر زواجه من جهة . وكان يتعين عليهم أن يبحثوا هل بعد تزوج المرأة زواجاً ثانياً حصل تعيين وصى آخر للقاصر أم لا - وكان من المعقول أن يعلموا انه فى حالة عدم تعيين وصى آخر للقاصر ظلت الزوجة وصية على ولدها القاصر وان زوجها الثانى أصبح شريكاً معها

٨ - ما هى الديون التى يترتب على ضمانها توقيع الرهن العقارى القانونى ضد الوصى أو القيم ولصالح فاقد الأهلية ؟

- يجب أن يكون الوصى مدينًا لمحجوره بهذه الصفة وبسبب الوصاية التى أدار حركتها.

عملاً بهذه القاعدة يدخل ضمن الديون التى للمحجور عليه حق الرهن العقارى القانونى ضماناً لها:

١ - المبالغ الأصلية (أعنى بها رأس المال) الذى استلها الوصى لحساب محجوره

٢ - الايرادات التى حصلها الوصى لحساب محجوره - وهل استعمالها فى صالح محجوره. أو

اودعها بمصرف - أو استثمارها بطريقة مشروعة وقانونية -

- ٣ - المبالغ التي ضاعت على القاصر بسبب اهمال الوصى واستحال تحصيلها وتكون قد سقطت بمضى المدة - أو باعسار المدين الذي طرأ بعد ذلك
- ٤ - الخسائر والاضرار التي لحقت بالفاقد الأهلية بسبب اهمال الوصى في ادارة أموال محجوره وبالأجمال الرهن العقاري القانوني الذي يفرض ضد الوصى يضمن وفاء جميع ما على الوصى أو القيم لمحجوره بسبب حساب الوصاية كذا الرهن المذكور يضمن الديون التي كانت بذمة الوصى لمحجوره وقت تعيينه في الوصاية اذا أصبحت واجبة الدفع في أثناء الوصاية
- إذا باع الوصى أو تصرف في أموال القاصر بدون أن يتحصل على إذن بذلك من السلطة المختصة فللقاصر أو المحجور عليه أن يطلب إبطال تلك التصرفات ورد الأموال المباعة اليه - وله أيضاً أن يقر تلك التصرفات ويطالب وصيه برد الثمن لدى استولى عليه وله أن يتمسك بحق الرهن العقاري القانوني وفاء للثمن المذكور
- ٩ - أن علاقات القاصر مع الوصى تنتهي عند ما تنتهي الوصاية فإذا بقي الوصى يدير حركة أموال محجوره السابق فهذه الادارة اذا نتج عنها مسئولية - تعتبر شخصية محضه ولا يضمن وفاءها الرهن العقاري القانوني الذي انقضى بانتضاء الوصاية .
- ١٠ - ما هي المقارات التي تعتبر مرهونة رهناً قانونياً لصالح فاقد الأهلية ضد الوصى أو القيم . هذا الرهن محمل على . -
- ١ - المقارات التي تكون في ملك وحيازة الوصى يوم تعيينه - المقارات التي يملكها في مدة الوصاية ولغاية انتهائها
- ٢ - المقارات التي يملكها بعد انتضاء الوصاية ولا يدخل ضمنها المقارات التي يملكها ورثاء . حتى إذا أفلس الوصى فافلامه لا يؤثر على الرهن القانوني الذي للقاصر على أملاك وصيه -
- ١١ - جواز حصر أو تنقيص الرهن العقاري القانوني الذي للقاصر ضد وصيه -
- يجوز حصر وتنقيص هذا الرهن في بحر مدة الوصاية والباعث على ذلك انه رؤى أن ليس من العدل تضمين جميع أموال الوصى العقارية وجبها ضامناً لأموال القاصر التي قد تكون ضئيلة - ولذلك رؤى. جعل الضمان العقاري الذي يؤخذ ضد الوصى متناسباً مع أموال القاصر

عن الحصر - Restriction

- ١٢ - عند صدور قرار تعيين الوصى يجب أن يحصل هذا الحصر أو التقييد بل ويجب على الوصى عند صدور القرار بتعيينه أن يطلب هو تقرير هذا الحصر من السلطة المختصة والاسقط حقه في طلبه هذا اذا كان حاضراً بالجلسة يوم تعيينه واذا كان غائباً تحدده له ميعاد ويجب عليه في خلاله أن يطلب هذا الحصر -

بعد ذلك لا يسوغ طلب الحصر الا من المحكمة بدعوى ترفع لأن مجلس العائلة (المجلس الحسبي) لا يصبح مختصاً أن ينظر في مثل هذا الطلب .

١٣- الرهن العقاري القانوني متى حصر ضمن دائرة معينة يستمر حائزاً لكل آثاره القانونية كما ولو كان قائماً على جميع أموال الوصي العقارية - ويعفى من التسجيل -

elle continue d'être dispensée de l'inscription

١٤- الحصر لا يتأتى الا بالنسبة للوصي الذي يعينه مجلس العائلة
أما هذه القاعدة فلا تطبق على القيم او الوصي الذي يعين بحكم القانون فهذا يجب عليه ان يلتجئ الى المحكمة لتحكم بالحصر اذا دعت الحالة

عن التقيص Reduction

١٥- في بحر مدة الوصاية يجوز تنقيص الرهن القانوني الخاص بفاقد الاهلية - فضروري لذلك من صدور حكم من المحكمة فلا يكفي الحصول على قرار من مجلس العائلة خوفاً من التساهل الذي يمكنه ان يبدو اضراراً بحقوق القاصر
فيجب أولاً - :

- ١- ان لا يكون حصل حصر الرهن وقت تعيين الوصي
- ٢- يجب ان ما يملكه الوصي من العقار تكون قيمته زائدة على قيمة أموال القاصر
- ٣- يجب ان يسبق الطلب قرار الموافقة من مجلس العائلة وهذا القرار لا يقيد المحكمة بشيء ما
- ٤- يجب ان يقدم الطلب من الوصي ضد المشرف - وذلك نظراً لتعارض صوالح الوصي - على القاصر - والمشرف هو الذي يمثل القاصر حينئذ ضد الوصي .
- ٥- يجب سماع أقوال النيابة العمومية .

١٦- ان حصر أو تنقيص قيمة مقدار الرهن العقاري القانوني لصالح القاصر لا يجوز قوة الشيء المحكوم به فالمحكمة يجوز لها بعد ان رفضت طلب الحصر أو التقيص - ان تعيد النظر فيه . وكل ما يريده القانون من وراء ذلك هو مراعاة صالح القاصر فقد أجاز الحصر أو التقيص بشرط ان هذا لا يمس بحقوق القاصر وأجازوا للمشرف ان يطلب زيادة تأمين عقارى من الوصي اذا تبين ان التأمين المعطى أولاً ليس بكاف لضمان حقوق القاصر -

١٧- بعد انقضاء مدة الوصاية وبلوغ القاصر رشده لا يجوز للوصي ان يستصدر من القاصر الذي بلغ رشده ورقة مخالصة مالم يسبق هذه المخالصة حساب تفصيلي عن مدة الوصاية مؤيداً بالسندات التي تثبت صحة الحساب بل ومصحوباً بتلك المستندات بموجب حافظة تتحرر من أجل ذلك

١٨ - كل ورقة تتحرر بالمخالصة بغير ان تكون مصحوبة بالحساب والمستندات تعتبر لاغية وكل ورقة أو اتفاق يتحرر برفع الرهن العقاري القانوني الذي كان للقاصر على أملاك وصيه فتعتبر لاغية أيضاً - وحكم البطلان يعيد الرهن العقاري الى قوته الأصلية .

هذه نظرة سريعة مختصرة أوضحت فيها مدى هذا الحق الذي قرره بعض الشرائع الغربية ضماناً لأموال فاقدي الأهلية ضد الأوصياء والقوام . وأرجو ان أكون قد أثرت بها رغبتكم في البحث في هذا الموضوع الخطير المتعلق بشأن من أهم شئوننا حتى يحين الوقت لادخاله في التشريع المصري . وقبل أن تنتهي من هذه المحاضرة لاحظت لنا ملحوظة وافية نبديها وهي :

١ - ان الوكيل عن الغائب غيبة منقطعة يجب أن يعامل بذات المعاملة التي يعامل بها الوصي والقيم عن الفاقد الأهلية اعني انه بمجرد تعيينه يؤخذ على امواله الثابتة رهناً عقارياً بحكم القانون ضماناً للأموال التي تكون تحت حيازته سواء كانت أموالاً مكونة من رأس المال أو أموالاً منحصلة بسبب ادارة أموال الغائب الثابتة - وذلك منعاً لكل تبديد يجوز أن يصدر من الوكيل عن الغائب ولحماية أموال هذا الأخير

٢ - ان الناظر على الوقف الخيري يجب ان يعامل أيضاً بذات المعاملة التي يعامل بها الوصي والقيم عن الفاقد الاهلية اعني انه بمجرد تعيينه يتوقع على أمواله الثابتة رهن عقارى بحكم القانون ضماناً لأموال الوقف التي تكون تحت حيازته والناجمة من ادارته وان الاختيار قد دل على سوء نية جملة نظار على أوقاف أهلية قد استبدوا في ادارتهم وتصرفوا بأموال المستحقين بصورة غير مشروعة لدرجة أدت الى التبديد وقضايا المحاكم ملأى بهذه الشكاوى من المستحقين

فتقرير وضع الرهن العقاري بحكم القانون على أموال النظار الثابتة يترتب عليه حماية المستحقين من التبديد وسوء التصرف الذي يصدر من ناظر الوقف - ويكون الرهن المأخوذ على عقاراته ضماناً لنتائج هذا التبديد

بحث

١ تفسير القوانين

٢ الغرامة الجنائية الصادرة في المواد المخدرة ووجوب تنفيذها بأكلها على مال المحكوم عليه

بقلم حضرة القاضي زكي خير الابوتيجي

تمهيد

بتاريخ ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٣٠ أصدرنا حكماً في القضية المدنية نمرة ٢٤١٩ سنة ٩٣٠ محكمة الموسكي نشر في مجلة المحاماة في العدد الرابع من السنة الحادية عشرة ص ٤٢٣ (١) ذهبنا فيه الى وجوب تنفيذ الغرامة التي يحكم بها من محكمة الجنح في المواد المخدرة بأكلها على اموال المتهم المحكوم عليه وأن التنفيذ بالاكراه البدني عليه طبقاً للمادة ٢٦٧ من تحقيق الجنايات لا يبرئ ذمته مما يتبقى من الغرامة

وقد تكرم حضرة الزميل الفاضل القاضي محمد مختار عبد الله فشمّل هذا الحكم بدقة بحثه ونشر في العدد السابع من السنة الحادية عشرة من مجلة المحاماة مقالاً قيماً ابدى فيه رأياً مخالفاً ووجه تقدمه الى بعض الأسباب التي بنى عليها الحكم المشار اليه ومع تقدير آرائه الجليلة نستطيعه عذراً في الرد على تقدمه ومخالفته في الرأي

أما وجوه الخلاف فتتجصر فيما يأتي :-

اولاً - ورد في اسباب الحكم أن قانون المخدرات الصادر في ١٤ ابريل سنة ٩٢٨ جاء معدلاً للمرسوم بقانون الصادر في ٢١ يناير سنة ٩٢٥ وقد نص في دياجة المرسوم المعدل على « انه نظراً لسوء استعمال الجواهر المخدرة يلزم تعديل التشريع المعمول به الآن وانه يستحسن من جهة أخرى جعل هذا التشريع متناسباً مع التشريع الأجنبي والدولي والاعتراض على هذا أن المادة ٤٩ من القانون الجديد نصت على إلغاء مرسوم سنة ٩٢٥ فكل ما ورد في ذلك المرسوم ملغى لا أثر له ولا محل للأخذ بأحكام قانون ملغى

والاعتراض الثاني أن تعديل التشريع قصد به تعديل العقوبة والتشديد فيها فقط ولا تأثير بذلك على قواعد الاجراءات المنصوص عليها في قانون تحقيق الجنايات

ثانياً - جاء في اسباب الحكم انه لا يتفق مع العدالة والمنطق « أن يستوى في العقاب من حكم

(١) كان الحكم قد نشر على انه صادر من محكمة النعمرة ولكن صحح هذا الخطأ في العدد الخامس من المجلة

عليه بمائة غرامة ومن حكم عليه بألف وأن قانون المخدرات الأخير قانون صارم أراد الشارع الزجر به »

والاعتراض على هذا أن ذلك لن يكون بحال ما مبرراً للقاضي أن يتجاوز سلطانه وهو تطبيق القانون الحالي الى الاتيان بقاعدة جديدة مخالفة للواردة في التشريع المعمول به وليس للسلطة القضائية اغتصاب سلطة المشرع مهما كان الغرض نبيلاً

ثالثاً أختتم المقال بضرورة تدخل الشارع لوضع نص صريح صونا للنصوص القانونية من العبث بها ازاء هذا الاعتراض وجب اولا استعراض قواعد تفسير القوانين التي بنى عليها حكمنا وهي المجموع عليها من شراح القانون وغيرهم ثانياً تطبيق هذه القواعد على عقوبة الغرامة المنصوص عليها في قانون المخدرات الصادر في سنة ١٩٢٨ لاستخلاص طريقة التنفيذ التي يقصدها الشارع وهل تتفق مع المبدأ الذي وضعته محكمة الموسكى

تفسير القوانين

لا خلاف في أنه اذا كان نص القانون صريحاً جلياً ومعناه ظاهراً فما على القاضي الا تطبيقه - اما اذا كان المعنى غامضاً أو أغفل الشارع النص أو تضارب مع نص سابق فيتحتم على القاضي أن يستخلص المعنى أو قصد الشارع بواسطة قواعد التفسير الصحيحة والتفسير ينحصر في نوعين كما قال اوبري ورو (طبعة خامسة جزء اول ص ١٩٤ بند ٤٠) أولها التفسير اللغوي وهو قاصر على شرح المعنى الذي قصده الشارع للألفاظ الواردة في النص القانوني ولا فحل للخوض في بحث هذا النوع لأنه بعيد عن مدى بحثنا والنوع الآخر هو التفسير المنطقي الذي يستعان به في حالة النقص أو الاغفال في النص أو التضارب أو غير ذلك مما يخرج عن بحث معاني الالفاظ المنصوص عليها. والمسألة التي يتناولها مقالنا تدرج تحت النوع الثاني بدليل أن حضرة القاضي مختار أهاب بالشارع المصري ليتدخل لوضع نص صريح مبدد للابهام والغموض . وقبل بيان طرق التفسير المنطقي يجب التنويه الى انه من واجب القاضي أن يحكم في الدعوى ولو كان القانون غامضاً أو صامتاً أو متضارباً ولا يتجاوز القاضي سلطانه اذا فعل ذلك لان الشارع المصري يفرض على القاضي أن يحكم بتمتضي قواعد العدل اذا لم يوجد نص صريح في القانون طبقاً للمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم والقاضي الذي يتخذ قواعد التفسير سبيلاً للوصول الى تطبيق العدالة لا يتجاوز سلطته القضائية بل يعمل في حدود واجبه

وأول طريق يسير فيها من يتولى تفسير النص القانوني هو البحث وراء القصد الذي أراده الشارع من القانون *Sententia legis* ثم حكمة التشريع التي تستفاد من الباعث أو الدافع الذي حمل

الى وضع القانون ratio legis وهذه هي الخطوة الكبرى للتفسير المنطقي ويقول سالموند ما يأتي :-

Where there is a genuine and perfect intention lying behind the defective text the court must ascertain and give effect to it (Salmond, Jurisprudence p 141)

اي انه اذا كان هناك غرض حقيقى للشارع وراء النص المعيب فيستحتم على المحاكم ان تبينه وتقيم له وزناً «

وقال اوبرى وروفي ص ١٩٤ بند ٤٠ في المرجع المشار اليه في بيان طرق التفسير المنطقي

ان من بينها

“La recherche des motifs ou du but de la loi (esprit de la loi ratio legis) soit dans les travaux préparatoires qui en a amené la rédaction, soit dans le Droit antérieur”

ومعناه « أنه من بين طرق التفسير المنطقي البحث وراء البواعث على وضع القانون أو روح التشريع ويكون ذلك اما بالاطلاع على الاعمال التحضيرية التي سبقت وضعه او بالرجوع الى القانون السابق لصدوره « . وارتكز الشراح على نص المادة ١١٥٦ من القانون الفرنسى التى تطابق المادة ١٣٨ من القانون المدنى الاهلى التى نصت على انه « يجب أن تفسر المشارطات على حسب الغرض الذى يظهر ان المتعاقدين قصدوه « وقاموا عليه أن تفسير القانون يجب أن يكون بمقتضى الغرض الذى قصده الشارع ويقول اوبرى وروفي هذا الصدد (جزء اول ص ١٩٢) أن القانون المدنى لم ينص على قواعد لتفسير القوانين ولكن النص الوارد فى المادة ١١٥٦ لاجل تفسير العقود يجوز تطبيقه بطريق القياس على تفسير النصوص القانونية لان القوانين مظهر لارادة الشارع كما أن العقود مظهر لارادة المتعاقدين « وقد عدد حضرة احمد بك صفوت فى كتابه (مقدمة القوانين ص ١٧٣ - ١٧٩) طرق التفسير بالاسباب نذكر منها (١) التفسير اللغوى (٢) الرجوع الى الاعمال التحضيرية ومنها صورة المشروع الاصلى للقانون ومناقشات المجالس النيابية التى دارت حول مواده وغيرها (٣) الاسترشاد بالحكمة والغرض المقصود من النص (٤) الاستنتاج المنطقي (٥) الرجوع الى المصدر التاريخي الخ

بعد هذا البيان نرجع الى الاسباب التى بنى عليها حكم محكمة الموسيقى فنقول. أن الغرامة التى يحكم بها فى المخدرات يجب أن تنفذ على مال المحكوم عليه لاخر مبلغ منها وقد بنى هذا الحكم على قاعدتين أولاهما - ان قصد الشارع المصرى هو تشديد العقوبة بفرض غرامة جسيمة تصيب المتهم المحكوم عليه فى ماله وهذه هي الحكمة التى قصدها الشارع من تعديل القانون السابق والتدرج فى عقوبة الحبس وعقوبة الغرامة معاً والا كان فعله هذا من قبيل العبث وكان رفع مقدار الغرامة لغواً وبلا جدوى

ثانيهما - أن القانون السابق الذى صدر فى سنة ١٩٢٥ قد فسر غرض الشارع من القانون

الصادر فى سنة ٩٢٨

ثالثاً - ليس من المنطق والمعقول أن يكون الحكم على متهم بغرامة ١٠٠ جنيه مساوياً لما يحكم به على متهم آخر يبلغ ١٠٠٠ جنيه اذ تبرا ذمة كل منهما اذا تنفذ الاكراه البدني لمدة ٣ شهور أى بما يوازي مبلغ عشرة جنيهاً تقريباً طبقاً للمادة ٢٦٧ تحقيقاً لجنايات

رابعاً - ان المجتمع الانساني على وجه عام والأمة المصرية خاصة تتطلب اصابة تجار المخدرات ومدمنيها في ماله وحريةهم حتى لا ينخر سوسها في عظام الفئة العاملة. كل هذه القواعد الموضحة في الحكم المذكور تتفق مع ما أوردناه من قواعد التفسير التي ذهب اليها علماء القانون أما النقد الذي بنى على ان قانون سنة ٩٢٥ قد ألغى وانه لا محل لتفسير قانون المخدرات الذي صدر في سنة ٩٢٨ بقانون سابق ملغى فهذا قد يتعارض مع ما أجمع عليه علماء القانون. فهاكم دالوز في موسوعاته (جزء ٣٠ ص ٢٠١ بند ٥١٣) يقول قولاً لا يتفق مطلقاً مع عبارة هذا النقد إذ ذكر بصريح العبارة ما يأتي : -

Les lois anciennes, même abrogées, peuvent aussi servir à interpréter les lois postérieures (Dalloz Repertoire lois § 518)

أى « ان القوانين القديمة ولو كانت ملغاه يمكن الاستعانة بها لتفسير القوانين اللاحقة ، وكذلك يقول أوبري وروفي كتابه جزء أول ص ١٢٤ بند ٤٠ انه يمكن الوصول الى قصد الشارع من الرجوع الى القوانين السابقة ولا محل للدهشة من هذا. فالشارع الذي يسن قانوناً جديداً ويُلغى آخر يظهر قصده بكل جلاء اذا كان يريد التشديد أو التخفيف في العقوبة وبمقارنة القانون السابق واللاحق يجلو قصد الشارع. فالشارع المصري أظهر بوضوح قصده وحكمته التشريعية في اصداره القانون الصادر في سنة ٩٢٨ اذ تدرّج في تشديد عقوبة الحبس وتدرج ايضاً في الغرامة فرفها عدة اضعاف ولذلك أظهر بلا اقل رية أو شك انه يريد أن يصيب المجرم في حريته وفي ماله، ويؤيد هذا ما سيأتى من مناقشات مجلس النواب حول هذا القانون

أما الاستنتاج المنطقي الذي ذهب اليه حكم محكمة الموسيقى فهو صحيح لأنه لم يظهر النقد فساد منه منطقياً ولا خرج على القاضي في أن يحكم قواعد المنطق والمعقول اذا أراد استجلاء قصد الشارع ، والاستنتاج المنطقي هو طريق من طرق التفسير المأثورة كما أوضحنا ذلك مما تقدم

أما نفع المجتمع الانساني وفائدة الأمة اللذين استندنا عليهما فهذا مما يتمشى مع الطرق الحديثة في تفسير القانون. وهنا يجدر اقتباس ما ذكره العلامة بلانيول في كتابه القانون المدني بند ٢٢٣ ص ٨٩ جزء أول طبعة خامسة وقد نقله عن العلامة اهرنج قال ما يأتي في معرض البحث في تفسير القوانين : -

« قد سُنّت القوانين حتى ينجى منها الانسان اكبر نفع ممكن وان العلم القضائي la science juridique الذي يقول بحلول غير عادلة أو خطره انما هو علم فاسد ويؤدي الى عكس المراد ، ولا

يجوز الاعتماد على الطرق المنطقية وحدها في التفسير بل يجب تلطيف قواعد المنطق باعتبارات الدالة والفائدة ولو انه ليس للقاضي وهو يُفسر القوانين أن يحل فكرته الخاصة محل سلطة الشارع الا أن عليه أن يعمل حتى لا تُفسر القوانين تفسيراً ميكانيكياً فيُعكس الغرض المقصود منها وهو فائدة المجتمع الانساني «

بقيت نقطة أخرى وهي القول اننا قد خالفنا أحكام المادة ٢٦٧ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى فرداً على ذلك تقول ان قانون المخدرات الصادر في سنة ١٩٢٨ قد قُصد به رفع الغرامة وتنفيذها فعلاً وان الشارع قصد أن يخالف الأحكام الواردة في القوانين السابقة في وجوه كثيرة منها رفع الغرامة ومنها ان عقوبة جنحة احراز المخدرات قد رفعت في المادة ٣٥ الى الحبس لمدة خمس سنوات مع انه قد نص في قانون العقوبات ان الجنحة هي ما يعاقب عليها بعقوبة الحبس وان الحبس لا تزيد مدته عن ثلاث سنوات فالشارع اراد أن يضع أحكاماً خاصة مخالفة لأحكام قانون العقوبات وقانون تحقيق الجنايات . وقال العلامة بلايول في بند ٢٢٣ ص ٨٩ انه اذا كان هناك تضارب بين نصين فيمكن اعتبار أحدهما قاعدة عامة والنص الآخر بمثابة استثناء للأول .
مما تقدم لا نرى ان حكمنا ابتعد عن الصواب

وجوب تنفيذ عقوبة الغرامة على جميع مال المتهم المحكوم عليه

(١) ورد في مضبطة الجلسة الحادية والسبعين لمجلس النواب المنعقدة في يوم السبت ٤ الحجة سنة ١٣٤٥ الموافق ٤ يونيه سنة ١٩٢٧ ما يأتي : -

قال مقرر اللجنة محمد صبرى ابو علم افندى « والآن وقد استعرضنا الحالة بالنسبة للجرائم وانتشارها والعقوبات الموقعة واثرها تنتقل الى دراسة التشريع الأجنبي في هذا الصدد . وطبيعى في الوقت الذى تتجه فيه الرغبة الى جعل هذا القانون سارياً على المصريين والأجانب على السواء أن لا نبتعد بتشريعنا عن مستوى التشريع الدولى ملاحظين في الوقت نفسه حالة البلد وظروفه الخاصة من حيث أنها أصبحت بازاء خطر عام يجب أن يتعاون الجميع على مكافحته ، وانه في الوقت الذى تعقد فيه المؤتمرات الدولية والاتفاقيات الخاصة بين الدول لمكافحة انتشار الجواهر المخدرة لا نعتقد مطلقاً أن أى تدبير أو تعديل خاص بتشديد العقوبة يقف حائلاً دون قبول الدول الأجنبية لسريانه على رعاياها خصوصاً انه يجب أن لا تنسى أن مصر انما تدفع عن نفسها شر غارة هاجمة وقد تذرعت من قبل بالوسائل التشريعية لمنع زراعة الخشخاش والقنب الهندى مع أنها كانت مصدر ربح لفريق من المزارعين المصريين

لهذه الاعتبارات بحثت اللجنة في القوانين التى أصدرتها الدول التى تهددتها هذه الآفة واضطرت في سبيل التخلص منها الى وضع تشريع كفيل بدفع أذاها : القانون الانجليزى - ينص

القانون الصادر في ١٧ مايو سنة ١٩٢٣ والمعدل لقانون سنة ١٩٢٠ الخاص بالمواد المخدرة على ما يأتي:-
كل شخص يرتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يعاقب بالآتي :

(أ) في حالة المحاكمة الجنائية يعاقب بغرامة لا تتجاوز ألف جنيه أو بالأشغال الشاقة لمدة لا تتجاوز عشر سنوات أو بالعقوبتين معاً

(ب) في حالة المحاكمة الجزئية يعاقب بغرامة لا تتجاوز ٢٥٠ جنيه أو بالحبس مع الشغل أو بدونه لمدة لا تتجاوز اثني عشر شهراً أو بالعقوبتين معاً (وذلك خلاف العقوبات التبعية من مصادرة وغيرها)

وقد جاء هذا القانون معدلاً لقانون سنة ١٩٢٠ الذي كان يعاقب على هذه الجرائم بعقوبات لا تزيد على ستة شهور . وفي حالة العود بسنتين

أمريكا : - يقضى قانون أمريكا (الولايات المتحدة) بالحبس خمس سنوات أو بغرامة ألف ريال أو بهما معاً على من يخالف قانون الجواهر المخدرة

فرنسا : - أما في فرنسا فيقضى قانون ١٣ يولييه سنة ١٩٢٢ بغرامة من ١٠٠٠ فرنك الى ١٠٠٠٠ فرنك وبالحبس من ثلاثة أشهر الى سنتين أو بأحدى هاتين العقوبتين على كل من يخالف أحكام اللوائح الخاصة بالأفيون الخام أو المصنوع والكوكايين والحشيش ومستحضراته الخ . وذلك غير العقوبات التبعية الأخرى من مصادرة واغلاق وحرمان من الحقوق المدنية ومن حق الإقامة مدة معينة الخ .

كندا : - يقضى قانون ٥ أكتوبر سنة ١٩١٩ بغرامة ١٠٠٠ دولار أو بالحبس لمدة لا تتجاوز السنة أو بالعقوبتين معاً على كل من يستورد الى بلاد كندا أو يصدر منها أوراق الكوكايين الخ
إيطاليا : - أما في إيطاليا فالعقوبة من شهرين لسنة أو بغرامة من ألف الى ثمانية آلاف ليرة مع زيادتها بمقدار النصف في حالة العود وفي حالة إعطاء هذه المواد للشبان

اليونان : - أما اليونان فالعقوبة لديهم من شهر الى سنة أو غرامة من ٥٠٠ الى ٥٠٠٠ درخمة أو العقوبتان معاً

وظاهر من هذا البيان أن الدول التي وجدت نفسها أمام خطر عظيم من انتشار هذه المواد اضطرت الى زيادة العقوبة زيادة تكفل دفع أذاها (مثل اليابان وأمريكا وإنجلترا وكوريا) ففي هذه البلاد يعاقب على جرائم الجواهر المخدرة بعقوبة الجنائية . وقد كان هذا البيان وحده كافياً لإغراء اللجنة بقبول الاقتراح الذي يرمى الى جعل الاتجار بالجواهر المخدرة جنائية . غير أنها رأت بعد البحث أن اعتبار هذه الجريمة جنائية سيصادف عقبات كثيرة عند تطبيق القانون على الأجانب لعدم وجود محاكم جنايات بالمحاكم المختلطة وعدم ملائمة قانون تحقيق الجنايات المختلط الذي وضع وقت انشائها لروح الأنظمة الحاضرة مما يستدعي إعادة النظر فيه . وهذا يستغرق وقتاً طويلاً

ولهذا رأت اللجنة ألا تجعلها جناية . ورأت في الوقت نفسه أن تفرق بين جرمي الاتجار والاستعمال (أو التعاطي) فإن المتعاطين إنما يجنون أولاً وبالذات على أنفسهم . أما المتجرون لهذه الجواهر فهم الذين يمتصون دماء الشبان ويسيثون إلى سمعة البلاد والأمة . ويستهوون الأفراد بكافة الوسائل ويجنون من وراء هذا الشقاء . الذي يرمون به الأمة . الثروات الطائلة . فهؤلاء خطر على الأمة ويجب أن تقسو في معاملتهم القسوة الكفيلة بزجرهم وجعلهم يستشعرون رهبة القانون

ولهذه الأسباب تقرر بالإجماع وجوب التفريق بين الجريمتين (جريمة الاتجار وجريمة التعاطي) كما تقرر بناء عليه بإجماع الآراء أن تكون عقوبة الاتجار بالجواهر المخدرة أو جلبها أو تصديرها أو حيازتها لهذا الغرض جنحة يعاقب عليها بالحبس مع الشغل من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من مائتي جنيه إلى ألف جنيه . وقد لوحظ أن في رفع الغرامة إلى هذا الحد ما يفنى عن تشديد العقوبة إلى أكثر من الحد الذي وصلت إليه اللجنة في مشروعها

وسيجرى تحصيل هذه الغرامات طبقاً بالطريقة المنصوص عليها في قانون تحقيق الجنايات . أى بطريق التنفيذ على أموال المحكوم عليه إلا إذا تبين بعد العجز واستنفاد كافة الإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات أنه لا يملك مالا . ففي هذه الحالة يلجأ إلى حبس المحكوم عليه المدة المناسبة للغرامة . ولا محل للاعتراض على فداحة الغرامة . فإن اللجنة إنما رمت في الواقع إلى أن تصيب المتجرين في أعز ما يغريهم بالاتجار حتى تصرف عنه نفوسهم وحتى يشعروا أنهم إذا وقعوا في يد العدالة كان القصاص الذي ينتظرهم في ثروتهم ليس بأقل من الذي ينتظرهم في حرمتهم وكثير من هذه الطبقات لا يبالون بالحبس ما دامت أموالهم سليمة

(٢)

وجاء في مضبطة الجلسة الرابعة والثمانين لمجلس النواب المنعقدة في يوم الأحد ٢٦ ذى الحجة سنة ١٣٤٥ - ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٧ ما يأتي : -

محمد صبرى أبو علم اقندى (مقرر اللجنة) وقفنا في جلسة ٤ يونيو عند المادة ٣٥ وقد توجهت وقتئذ اعتراضات من حضرتي العضوين المحترمين محمد يوسف بك وإبراهيم الهلباوى بك ضد شدة العقوبة التي تضمنتها المادة ٣٥ وقالوا أنه على الرغم من أن الجريمة لا تزال جنحة فالعقوبة شديدة خصوصاً بالنسبة لحالة العود - وتذكرون أنه عند ما عرض هذا القانون في المرة الأولى حصلت مناقشة حول جعل جريمة الاتجار بالمخدرات جناية . وكان لهذا الرأي أنصار كنت

من بينهم . ولكن عند بحثنا لهذا القانون وجدنا انه يجب أن تبقى الجريمة جنحة ليتسنى تطبيقه على الاجانب والمصريين على السواء . لأننا ان جعلناها جناية استبدعى هذا اجراء تعديلات في قانون تحقيق الجنايات المختلط الذى وضع حوالى سنة ١٨٦٥ ولأن الاجانب سيشترون وجود نظام المحلفين فى الجنايات كما هو الحال عندهم ، مع ان العمل به غير متيسر الآن فضلا عن ان محاكم الجنايات المختلطة لا وجود لها . فلهذه الاعتبارات رأينا أن تبقى الجريمة جنحة . ولكن امام تيار هذه الجرائم الشديدة - وهذا ظاهر من الاحصائيات المرافقة لهذا التقرير وجدنا أن الحاجة ماسة الى اتخاذ اجراءات شديدة مثل التى عمدت اليها البلاد المتحضرة التى وجدت نفسها مستهدفة لخطر انتشار المخدرات . ومما يحسن ذكره أن القانون الانجليزى فى سنة ١٩٢٠ كان يفرض عقوبة ستة شهور فقط الا انهم امام الزيادة الخفيفة فى هذه الجرائم اضطروا الى رفع العقوبة الى خمس سنوات فى بعض الاحوال وعشر سنوات فى احوال أخرى مع غرامة الف جنيه . وترون حضراتكم من المقارنات الواردة فى صدر التقرير ان كثيراً من الدول عمدت الى رفع العقوبة الى عشر سنوات وخمس سنوات بخلاف العقوبات الاضافية التى أخذت اللجنة ببعضها كما هو مبين فى المواد التالية للمادة (٣٥) وعند مناقشة هذا القانون رفع مجلس النواب صوته بأن العقوبات التى سبق توقيعها كانت غير كفيلة بردع المجرمين . فاتخذت وزارة الحفانية اجراءات كان من شأنها أن متوسط العقوبات المتوقعة أخذ فى الارتفاع وعدد الجرائم فى النقص . وهذا واضح من الاحصاء الوارد بتقرير اللجنة عن العقوبات التى توقعت فى الأربعة الشهور الاولى من سنة ١٩٢٧ القضائية

نعم ان هذا لا يتخذ دليلا على عدد الجرائم فى السنة القضائية كلها ولكن ارتفاع متوسط العقوبة كان سبباً فى ارهاب المتجرين بتلك المواد .

ولما رأت اللجنة أن زيادة العقوبة أصبح لها تأثير فعال فى انقاص عدد الجرائم عمدت الى رفع مستوى العقوبة كما هو مذكور فى المادة (٣٥) ورفعت الغرامة الى ١٠٠٠ جنيه وزيادة الغرامة ضرورية لمثل هذا النوع من المجرمين لأن من أشد ما يغيروهم بارتكاب جرائمهم هو الرجح الطائل الذى يتوقعونه فان وجدوا ان العقوبة التى تصيبهم فى ما لم ليست بأقل من العقوبة التى تصيبهم فى حريتهم قل اقدامهم على ارتكاب هذه الجرائم

ثانياً - وورد فى مضبطة الجلسة الرابعة والثمانين لمجلس النواب يوم الاحد ٢٦ الحجة سنة ١٣٤٥ الموافق ٢٦ يونية سنة ١٩٢٧ ما يأتى : -

الاستاذ عمر عمر - نصت المادة (٣٦) طبقاً لمشروع لجنة الحفانية على ان عقوبة من يحرز المواد المخدرة بقصد الاستعمال الشخصى تكون الحبس والغرامة أى يجمع القاضى بين العقوبتين . ولا أرى محلاً لهذا الجمع ، ويكفى توقيع عقوبة الحبس فإن الشخص الذى يتعامل تلك المواد السامة

انما هو مريض منكوب يحتاج الى تقييد حريته مدة طويلة ليبراً من مرضه أما الحكم بالغرامة فليس علاجاً ناجعاً لهذا المريض

الرئيس سعد زغلول باشا - أريد العطف على المتهم

الاستاذ عمر عمر - لا أريد عطفاً عليه ما دمت أطلب التشديد في عقوبة الحبس بزيادتها من سنة الى سنتين وانما أطلب رفع عقوبة الغرامة لأنها لا تجدى في ردع المتهم

الرئيس سعد زغلول باشا - المراد من العقوبتين ان يصاب المتهم في ماله وحرية

الاستاذ عمر عمر - قلت ان هذا الشخص مريض ومنكوب

الرئيس - الأصل في العقوبة هو الردع والمبرة

الاستاذ عمر عمر - ان عقوبة الغرامة مجدية مع المتجرين بهذه المواد المخدرة الذين يجنون من وراء هذه التجارة ثروات طائلة ولهذا أرى ان تقصر عقوبة الغرامة عليهم

المقرر - في الواقع ان عقوبة الغرامة موجودة في كل مواد الجنح

الاستاذ عمر عمر - انى أرى عدم توقيع عقوبة الغرامة والاكتفاء بزيادة مدة الحبس

المقرر - ان أكثر الذين يستعملون المخدرات هم من الذين اعتادوا على السجن وعلى ذلك فالغرامة ربما كانت أردع لهم من السجن

الخلاصة

ان رأى الذى يطابق غرض الشارع ويتمشى مع حكمة التشريع هو القائل بوجوب تنفيذ الغرامة الجنائية التى حكم بها فى المواد المخدرة على جميع أموال المحكوم عليه ولا تبرأ ذمته بالاكراه البدنى المنصوص عنه فى المادة (٢٧٦) تحقيق جنابات

الأحكام

قضايا محكمة النقض والأول

٥١٠

١٨ يناير سنة ١٩٣١

شروع . تسور منزل فعلا . بقصد السرقة . انطباقه

المبدأ القانوني

ان تسور المنزل فعلا بقصد السرقة يعتبر شروعا قانونيا فيها لا مجرد عمل من الاعمال التحضيرية التي لا عقاب عليها. ذلك بأن المنازل حرم آمن لا يجوز لأحد دخولها الا برضاء أصحابها أو في حدود القانون . فالجرم الذي يقصد السرقة تنتهي أعماله التحضيرية الى تسور المنزل بحيث لو تخلى هذا السور بنقب أو تسور وصار في هذا الحرم الآمن الذي لا حق لأحد من غير أهله في الوجود فيه سواء أ كان وجوده هو في داخله أو فوق سطحه فان فعله هذا المخالف للقانون لا يمكن اعتباره شيئا آخر غير بدء في تنفيذ فكرته الجنائية ، فاذا ما فوجيء وهو على تلك الحال فاضطر على الرغم منه للهرب قبل البحث بالمنزل على الشيء المقصود وسرقته وقبل تناوله اياه فلا يستطيع الادعاء بأنه لم يأت الا مجرد عمل تحضيرى

المحكمة

« حيث ان عبد العاطى محمد شحاته الطاعن

الرابع بين أسباب طعنه فطعنه مقبول شكلا دون طعن الاولين الذين اقتصروا على التقرير به بقلم الكتاب دون بيان أسباب .

« وحيث انه متى جردت أسباب الطعن من الاقوال المتعلقة بالموضوع يكون الباقي منها ان ما أثبتته المحكمة من تسور المتهمين منزل المجنى عليه لا يعتبر شروعا في السرقة لأنه لم يكن قد حصل بدء في التنفيذ بعد .

« وحيث ان الذى أثبتته محكمة الجنايات أن الطاعن وغيره من المتهمين «توصلوا بواسطة التساق الى سطح منزل المجنى عليه لغرض السرقة ولم يبق لديهم لاتمامها ما يمنعهم عن ذلك اذا لم يطرأ طارئ لا دخل لارادتهم فيه بل ان أحدهم اعترف في تحقيق النيابة انهم نزلوا من سطح المنزل الى داخله فعلا لغرض السرقة ... الخ »

« وحيث ان محكمة الجنايات أصابت إذ اعتبرت أن تسور المنزل فعلا بقصد السرقة يعتبر شروعا قانونيا فيها لا مجرد عمل من الاعمال التحضيرية التي لا عقاب عليها — ذلك بأن المنازل حرم آمن لا يجوز لأحد دخولها الا برضاء أصحابها أو في حدود القانون فالجرم الذي يقصد السرقة تنتهي أعماله التحضيرية الى تسور المنزل بحيث لو تخلى هذا السور بنقب أو تسور وصار

المتهم شريكا فيها بدلا من أن يكون فاعلا أصليا كما جاء في اعلان الاتهام فلا يمكن أن يصب المتهم اى ضرر من وراء هذا التعديل . كما أن المحكمة لم تكن بحاجة الى تنبيهه الى هذا التعديل قبل الأخذ به لأنه لم يترتب عليه اضافة وقائع جديدة الى التهمة المنسوبة اليه ولا تغيير في العقوبة اذ أن الشريك يعاقب بعقوبة الفاعل الاصلى سواء بسواء . فالطعن المبني على هذا السبب ، رفوض

المحكمة

« من حيث أن الوجه الاول من اوجه الطعن مردود بما أثبتته المحكمة المطعون فيه من أن الطاعن اعترف أمام المحكمة بالجلسة التي نظرت فيها الدعوى بأن المواشى المحجوز عليها كانت لا تزال باقية لغاية العام الماضي . واذن فطعنه هذا الذى يريد به تعزيز دفعه بسقوط الدعوى العمومية بمضى المدة هو طعن فى غير محله .

« ومن حيث ان الوجه الثانى مردود ايضا بأنه ليس من الواجب أن يشتمل الحكم الصادر من محكمة الموضوع على الوقائع المكونة للاشتراك بالاتفاق والتحريض لأن هذا النوع من الاشتراك قد لا يظهر فى الخارج بأعمال مادية ويكفى أن تكون المحكمة قد عللت ما استنتجته من وجود الاتفاق والتحريض بطريقة تسوغ الاعتقاد بحقيقة حصوله . وهذا ما فعلته محكمة الموضوع فى القضية الحالية . اذ قالت ضمن أسباب حكمها المطعون فيه بعد أن اثبتت أن الطاعن سبق له أن أوعز الى غيره برفع دعوى استرداد عن المواشى المحجوزة فرفعها وكان نصيبها الرفض (وحيث مع رفض

فى هذا الحرم الأمن الذى لا حق لأحد من غير أهله فى الوجود فيه سواء أ كان وجوده هو فى داخله أو فوق سطحه فان فعله هذا المخالف للقانون لا يمكن اعتباره شيئا آخر غير بدء فى تنفيذ فكرته الجنائية . فاذا ما فوجيء وهو على تلك الحال فاضطر على الرغم منه للهرب قبل البحث بالمنزل على الشئ المقصود سرقة وقبل تناوله اياه فلا يستطيع الادعاء بأنه لم يأت الا مجرد عمل تحضيرى .

(طعن احمد بسيوني الجمل وآخرين ضد النيابة العمومية رقم ٣٣٧ سنة ٤٨ قضائية . رئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعزة عبد العزيز باشا فهمى ومحمد فريد الشافعى بك ومحمد توفيق حى بك واحمد امين بك وعلى زكى العرابى بك مستشارين وحسن عبد الرحمن بك وكيل النيابة)

٥١١

٢٥ يناير سنة ١٩٣١

- ١ — اشتراك . فى جريمة . بالاتفاق والتحريض . تعليل المحكمة له . كاف لثبوته
- ٢ — نقض . وصف تهمة . تعديل المحكمة له . عدم تنبيه المتهم له . انعدام الضرر من التعديل . رفضه

المبادئ القانونية:

- (١) ليس من الواجب أن يشتمل الحكم الصادر من محكمة الموضوع على الوقائع المكونة للاشتراك بالاتفاق والتحريض لأن هذا النوع من الاشتراك قد لا يظهر فى الخارج بأعمال مادية ويكفى أن تكون المحكمة قد عللت ما استنتجته من وجود الاتفاق والتحريض بطريقة تسوغ الاعتقاد بحقيقة حصوله (كما فعلت محكمة الموضوع فى القضية المرفوعة عنها هذا النقض ومبين بأسباب حكمها)
- (٢) اذا عدلت المحكمة وصف التهمة وجعلت

في العقوبة اذ أن الشريك يعاقب بعقوبة الفاعل الاصلى سواء بسواء .

(طعن عبد الرحمن افندي جعفر ضد النيابة العمومية وآخرين رقم ٣٧٤ سنة ٤٨ قضائية رئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعمدة عبد العزيز باشا نهمي ومحمد فريد الشافعي بك ومحمد فهمي حسين بك ومحمد فهمي يوسف بك واحمد امين بك مستشارين وجندي عبد الملك بك رئيس النيابة)

٥١٢

٢٥ يناير سنة ١٩٣١

طعن . في معارضة . بطلان الحكم الغيابي . مع النكاح في الموضوع . عدم قبوله

المبدأ القانوني

اذا دفع المتهم عند نظر المعارضة المرفوعة منه عن الحكم الغيابي الصادر من المحكمة الاستئنافية بطلان هذا الحكم لعدم اعلاؤه اعلاناً قانونياً بالجلسة . ثم تجاوزه وتناول الموضوع قترافه فيه وأبدى طلباته بخصوصه بدون أن تأمره المحكمة بالمرافعة في الموضوع . بل ترفع بمحض اختياره من غير أن تمس حريته في تلك المرافعة أو تتأثر حقوقه في الدفاع . فلا يقبل منه في هذه الحالة الطعن بطلان حكم المعارضة المطعون فيه ولا عبرة بما يقوله الطاعن من انه وان كان ترفع في الموضوع الا أن المحكمة الاستئنافية أيدت حكمها الغيابي مع كونه باطلا لبطلان التكليف بالحضور الذي سبقه . والحكم المؤيد لحكم باطل يكون مثله باطلا . لا عبرة بذلك مادام جوهر المسألة هو ان المحكمة قضت عليه قضاء صحيحاً بعد مرافعة صحيحة بنفس العقوبة التي بالحكم الغيابي وهذا أمر مسلم به باطلا كان الحكم الغيابي أو صحيحاً

دعوى الاسترداد وثبوت ملكية المدين وهو المتهم - الطاعن - لهذه المواشي المحجوز عليها ومع عدم تقديمها للمحضر في اليوم المحدد للبيع وهو يوم ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٩ ومع اعتبار أن المصلحة في التبديد راجعة الى المتهم ومع أن الحارس من اتباعه كل هذا فيه الدلالة الكافية على ثبوت تهمة التبديد قبل المتهم)

« ومن حيث أن الوجه الثالث مردود أيضاً بأن التعبير في بعض مواطن الحكم المطعون فيه - كما في العبارة التي سلف اقتباسها منه في الوجه السابق - بأن تهمة التبديد - بدلا من الاشتراك في التبديد - ثابتة على الطاعن لا يفض من قيمة الحكم اذ هو اختصار في التعبير لا يخل بالمعنى المقصود منه والواقع أن الفاعل الأصلي والشريك سواء في أن كلا منهما يعد مرتكباً للجريمة التي اشتركا فيها وان كانت دقة التعبير تقتضي القول بأن أولهما ارتكبا بصفتي فاعلا أصلياً والثاني اشترك في ارتكباها . على أن كل لبس في المعنى - اذا كان له محل - قد ارتفع حتماً بما أثبتته المحكمة في تلخيص التهمة في خاتمة حكمها اذ قالت أن ما نسب الى المتهم وثبت عليه هو انه اشترك مع وهذا الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢٩٦ و ٤٠١ و ٤٠٢ من قانون العقوبات . » ومن حيث أن الوجه الرابع مردود بأن الطاعن لم يصبه اي ضرر من وراء تعديل المحكمة لوصف التهمة وجعله شريكاً فيها بدلا من اعتباره فاعلاً أصلياً كما جاء بأعلان اللجنة المباشرة على ما يدعى الطاعن ولم تكن المحكمة بحاجة الى تنبيهه الى هذا التعديل قبل الأخذ به لانه لم يترتب عليه اضافة وقائع جديدة الى التهمة المنسوبة اليه ولا تغيير

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان الطاعن قد صدر عليه الحكم الغيابي المؤيد بالحكم المطعون فيه من غير أن يكون اعلن اعلاناً قانونياً بالجلسة وانه عند نظر معارضته دفع بطلان الحكم الغيابي لهذا السبب ولكن المحكمة رفضت دفعه وحكمت بتأييد ذلك الحكم . ويقول الطاعن أن تصرف المحكمة مخالف للقانون ويطلب ابطال الحكم المطعون فيه .

« وحيث انه سواء أ كان انتكاف بالحضور للجلسة التي غاب فيها الطاعن وحكم عليه غيابياً قد كان صحيحاً كما قلت المحكمة الاستئنافية أم انه كان باطلاً كما يزال يدعيه الطاعن فإن الحكم المطعون فيه صحيح ولا محل لنقضه . ذلك بأنه إذ قدم دفعه الفرعي بطلان الحكم الغيابي بالجلسة التي نظرت فيها معارضته لم يقف عند حد هذا الدفع ولم يتمسك بضرورة الفصل فيه ابتداء بل ان الدفاع عنه - كما هو ثابت بمحضر الجلسة - بعد أن قدم هذا الدفع قد تجاوزه وتناول الموضوع فترافع فيه وابدى طلباته بخصوصه بدون أن تأمره المحكمة بالمرافعة في الموضوع . ومفهوم هذا ان الطاعن حضر مستعداً للمرافعة في الموضوع وانه ترافع فيه فعلاً بمحض اختياره وان حريته في تلك المرافعة وحقوقه في الدفاع لم تمس ولم تتأثر أدنى تأثر . ومتى كان الأمر كذلك فلا يقبل منه الطعن بطلان حكم المعارضة المطعون فيه . . انما كان يقبل هذا الطعن لو انه كان تمسك بطلان الحكم المعارض فيه ووقف عند هذا الحد ولم يتناول الموضوع ومع ذلك حكمت عليه المحكمة أو لو ان

المحكمة كانت ضمت الدفع الفرعي للموضوع وأمرته بالدفاع عن نفسه فيه فأظهر عدم استعداده وانه انما يترافع اجابة لطلب المحكمة . وليس شئ من ذلك حاصل .

« وحيث انه لا عبرة بما يقوله الطاعن من انه وان كان ترافع في الموضوع الا ان المحكمة الاستئنافية أيدت حكمها الغيابي مع كونه باطلاً لبطلان التكليف بالحضور الذي سبقه والحكم المؤيد لحكم باطل يكون مثله باطلاً - لا عبرة بذلك لما هو ظاهر من أن هذا اعتراض افلاطوني لا أهمية له ما دام جوهر المسألة هو ان المحكمة قضت عليه قضاء صحيحاً بعد مراعاة صحيحة بنفس العقوبة التي بالحكم الغيابي وهذا أمر مسلم به باطلاً كان الحكم الغيابي أو صحيحاً - والقضاء الصحيح لا يسقط لمثل تلك العلة النظرية الافلاطونية .

(طعن محمد علي خضر ضد النيابة العمومية رقم ٢٤٧ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٥١٣

٢٥ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - سبق الاصرار . تعريفه . حالاته .
- ٢ - سبق الاصرار . ثبوته وعدمه . مسألة موضوعية . حق محكمة النقض في المراقبة

المبادئ القانونية

١ - ان سبق الاصرار يستلزم حتماً ان يكون الجاني قد أتم تفكيره وعزمه في هدوء . يسمح بتردد الفكر بين الاقدام والاجسام . وترجيح أولها على الآخر وليست هذه حالة متهم رأى أباه حضر من الغيظ مصاباً ولما علم منه بما حصل تهيج فأخذ فأساً ومضى الى الغيظ وهو على تلك الحال من

التهيج الذي لم يخفف منه توسط بعضهم وبمجرد ان التقى فيه بوالد ضارب أبيه. ضربه بالفأس تلك الضربة التي قضت عليه فيما بعد إذ أن المتهم انما ارتكب جريمته في هذه الحالة وهو في حالة تهيج استمر كل الفترة التي قطع فيها المسافة من العزبة الى الغيط ولم يكن فيها مدح ولا في تهيجه سكون يسمح بأعمال الروية والتبصر في عاقبة ما هو مقدم عليه .

٢- ان ثبوت سبق الاصرار وعدمه وان كان من الامور التي يفصل فيها قاضي الموضوع الا ان لمحكمة النقض حق مراقبته اذا خرج في حكمه عما يقتضيه تعريف سبق الاصرار قانوناً فاستنتجته من واقعة تتناقض مع مقتضى التعريف ولا تصالح وحدها أساساً لاستنتاجه منها

المحكمة

« حيث ان الوجه الاول يتحصل في ان المحكمة اعتبرت ان الجريمة وقعت مع سبق الاصرار مع ان واثانها بحسب ما أثبتته الحكم لا يمكن ان يستنتج منها توفر ظرف سبق الاصرار واذن يكون الحكم باطلا من هذه الوجهة .

« وحيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه وجد ان ما أثبتته المحكمة هو ان مشاجرة حصلت بالغيط بين عبد العال حسين والد الطاعن وبين آخرين فأصيب فيها والد الطاعن وحضر الى العزبة مصاباً وتقول المحكمة . « وهناك علم عبد الحميد عبد العال حسين وأخوه مصطفى بالتعدى على أيهما فأخذ عبد الحميد عبد العال حسين فأما وقصد محل النزاع ولما اقترب منه رآه طلحان عامر مراد الذي كان في غيطه المجاور لمحل الحادثة

« وحيث ان ثبوت سبق الاصرار وعدمه

وان كان من الامور التي يفصل فيها قاضي

الموضوع الا ان لمحكمة النقض بحق مراقبته اذا

فأراد ان يمنعه من الذهاب الى اولاد خليفة لأنه ظهر عليه علامات الشر فلم يمثل وتمكن من الافلات من يده بالقوة وكان في الوقت نفسه حضر سالم سيد خليفة لما بلغه الخبر . فبمجرد ان وقع نظر عبد الحميد عبد العال حسين عليه ضربه ضربة واحدة بفأس على رأسه أحدثت به الاصابتين الميتين بالكشف الطبي اللتين احدهما أدت الى موته ثم فر » .

« وحيث ان هذه الرواية دالة أوضح الدلالة على ان الطاعن بمجرد أن رأى أباه حضر من الغيط مصاباً وعلم منه بما حصل له تهيج فأخذ فأما ومضى الى الغيط وهو على تلك الحال من التهيج الذي لم يخفف منه توسط بعضهم وبمجرد ان التقى فيه بالجنى عليه (وهو والد ضارب أبيه) ضربه بالفأس تلك الضربة التي قضت فيما بعد عليه « وحيث أنه من الواضح جلياً - والحال ما ذكره ان الطاعن انما ارتكب جريمته وهو في حالة تهيج استمر كل الفترة التي قطع فيها المسافة من العزبة الى الغيط ولم يكن فيها مدح ولا في تهيجه سكون يسمح بأعمال الروية والتبصر في عاقبة ما هو مقدم عليه . فمن تجاوز الحد في الاستنتاج ان يقال انه ارتكب جريمته مع سبق الاصرار إذ هذا المعنى يستلزم حتماً ان يكون الجاني قد أتم تفكيره وعزمه في هدوء يسمح بتردد الفكر بين الاقدام والاحجام . وترجيح أولهما على الآخر وهذا غير حاصل في حالة الطاعن .

خرج في حكمه عما يقتضيه تعريف سبق الاصرار قانوناً فاستنتج من واقعة تناقض مع مقتضى التعريف ولا تصلح وحدها أساساً لاستنتاجه منها .

« وحيث أنه مع استبعاد ظرف سبق الاصرار يمين تطبيق الفقرة الاولى من المادة ٢٠٠ من قانون العقوبات بدل الفقرة الثانية التي طبقها المحكمة مع تعديل العقوبة تبعاً لذلك .

(طعن عبد الحميد عبد المال ضد النيابة العمومية وآخرين رقم ٣٦٤ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٥١٤

٢٥ يناير سنة ١٩٣١

حكم استثنائي . في معارضة من المتهم . طرحه المعارضة جانباً ونظره في استئناف النيابة عن الحكم الابتدائي . بطلانه . نتائج

المبدأ القانوني

وقعت الدعوى العمومية على متهم بتهمة نصب وسرقة . وحكمت المحكمة الجزئية ببراءته منها فاستأنفت النيابة . ومحكمة الجناح الاستئنافية حكمت غايياً بتأييد الحكم بالنسبة لتهمة النصب وبألغائه بالنسبة لتهمة السرقة وحكمت عليه بالحبس . عارض المتهم في هذا الحكم . ونظرت المحكمة في المعارضة وطرحت المعارضة والحكم الغيابي جانباً . وتناولت الحكم المستأنف وقضت بألغائه بالنسبة لتهمة النصب وبحبس المتهم مع إيقاف التنفيذ وبتأييده بالنسبة لتهمة السرقة . طعن في النيابة في هذا الحكم بالنقض

وقد قضت محكمة النقض . بأن المحكمة فاتها أن استئناف النيابة قد فصل فيه بالحكم الغيابي الذي أصدرته والقاضي بتأييد حكم البراءة من جهة

تهمة النصب وبألغائه من جهة تهمة السرقة وبحبس المتهم عنها . وفاتها أن المنظور أمامها هو معارضة المتهم لا استئناف النيابة عن الحكم الابتدائي . ومعارضة المتهم لا تتعلق إلا بتهمة السرقة فقط وأما تهمة النصب فقد أصبحت براءته منها أمراً مكسوباً له نهائياً . فحكمها هذا ظاهر البطلان من جهة تهمة النصب فأن أمر البراءة منها أصبح نهائياً مما تقدم وإعادة نظر المحكمة فيه مخالف للقانون

وأما بالنسبة لتهمة السرقة فانه وأن كان الحكم لم يبحث هذه التهمة على أنها محكوم فيها بالعقوبة غايياً وأن المنظور لدى المحكمة هو معارضة المتهم في هذا الحكم . بل بحثها على اعتبار أنه محكوم فيها بالبراءة ابتدائياً . وأن المنظور لدى المحكمة هو استئناف النيابة للحكم الابتدائي . إنه وإن كان ذلك إلا أن المحكمة قد بحثت هذه التهمة في مواجهة المتهم ورأت انه لا يستحق عقاباً فبرأته ولا سبيل قطعياً لإعادة محاكمته .

المحكمة

« حيث أن واقعة هذه الدعوى تحصل في أن المتهم حكم ببراءته ابتدائياً من تهمة نصب وسرقة فاستأنفت النيابة العامة ومحكمة الجناح الاستئنافية حكمت غايياً في ٢٠ مايو سنة ١٩٣٠ بتأييد حكم البراءة بالنسبة لتهمة النصب وألغائه بالنسبة لتهمة السرقة وبحبس المتهم عشرة أيام فعارض المتهم في هذا الحكم فالمحكمة أطرحت المعارضة والحكم الغيابي جانباً وتناولت الحكم المستأنف وقضت في ٢ ديسمبر سنة ٩٣٠ بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم

المستأنف بالنسبة لتهمة النصب وبجس المتهم عنها شهرين مع الشغل مع إيقاف التنفيذ وتأيدته بالنسبة لتهمة السرقة . فطنت النيابة في هذا الحكم مخالفته للقانون وقدمت سببين أحدهما مفهوم والآخر غير مفهوم .

« وحيث ان الواضح من الاطلاع على الحكم المطعون فيه وعلى باقى أوراق الدعوى ان المحكمة فاتها أن استئناف النيابة قد فصل فيه بالحكم الغيابي الذي أصدرته في ٢٠ مايو سنة ١٩٣٠ قاضياً بتأييد حكم البراءة الابتدائي من جهة تهمة النصب وبألغائه من جهة تهمة السرقة وجس المتهم عشرة أيام وفاتها أن المنظور أمامها هو معارضة المتهم وأنها لا تتعلق الا بتهمة السرقة فقط وأما تهمة النصب فقد أصبحت براءته منها أمراً مكسوباً له نهائياً . فاتها ذلك وبجست الدعوى على اعتبار أن المنظور أمامها هو استئناف النيابة عن الحكم الابتدائي فقبلت الاستئناف وقدرت هذا الحكم فألغته من جهة تهمة النصب وعاقبت عليها وأيدت البراءة من جهة تهمة السرقة .

« وحيث ان هذا الحكم ظاهر بطلانه من جهة تهمة النصب فان البراءة منها أمر أصبح نهائياً كما تقدم واعادة نظر المحكمة فيه مخالف للقانون . ويجب اذن إلغاء الحكم من هذه الجهة وتبرئة المتهم . » وحيث ان الحكم بالنسبة لتهمة السرقة وان كان لم يبحث هذه التهمة على انها محكوم فيها بالعقوبة غيائياً وان المنظور لدى المحكمة هو معارضة المتهم في هذا الحكم بل بحثها على اعتبار أنها محكوم فيها بالبراءة ابتدائياً وأن المنظور لدى المحكمة هو استئناف النيابة للحكم الابتدائي -

وان كان ذلك الا أن المحكمة على كل حال قد بحثت هذه التهمة في مواجهة المتهم ورأت أنه لا يستحق عقاباً عليها فبرأته ولا سبيل قطعياً لأعادة محاكمته

(طعن النيابة العمومية ضد احمد ابراهيم الهجرسي رقم ٣٧٢ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٥١٥

٢٥ يناير سنة ١٩٣١

تبييد . تطبيق المادة ٢٨٠ ع . مالك الاشياء المحجوزة . عدم تعيينه حارساً . تصرفه في الاشياء المحجوزة . غير مانع من عقابه .

المبدأ القانوني

١ - لا يشترط في تطبيق المادة ٢٨٠ ع . أن يكون المحكوم عليه حارساً ولا ان تكون الاشياء المبددة قد تسلمت اليه رسمياً والا لطبقت عليه المادة ٢٩٦ ع أو المادة ٢٩٧ منه اذا كان هو المالك للأشياء المبددة

ووجود حارس على الاشياء المحجوزة لا يمنع من عقاب المالك الذي لم يعين حارساً بمقتضى المادة ٢٨٠ ع اذا كان هو الذي تصرف في الاشياء المحجوزة برغم وجود الحارس .

المحكمة

« من حيث أن الوجه الأول من أوجه الطعن مردود بأن ما بالحكم من بيان الواقعة كاف . أما القول بأن الحكم لم يناقش الأدلة التي قدمها المتهم من أنه لم يكن حارساً ولا استلم المنقولات المبددة فيرد عليه أن المادة التي طبقها المحكمة على الطاعن هي المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات وهذه لا يشترط في تطبيقها أن يكون المحكوم عليه حارساً

ولا أن تكون الأشياء المبددة قد سلمت اليه رسمياً والا لطبقت عليه المادة ٢٩٦ من القانون المذكور أو المادة ٢٩٧ منه إذا كان هو المالك للأشياء المبددة كما هو الحال في هذه القضية فدفاعه من هذه الوجهة لا يقدم ولا يؤخر ولم تكن المحكمة بحاجة الى الرد عليه .

« ومن حيث أن الوجهين الثاني والثالث مردودان بأن المحكمة الجزئية أثبتت في حكمها الغيابي - المؤيد لأسبابه في المعارضة والاستئناف - ان الأشياء المبددة كانت بمنزل الطاعن وإذا كانت المحكمة لم تذكر سوء النية صراحة فلا أنه مستفاد بطبيعة الحال من قولها (انه لم يقدم الأشياء المحجوز عليها عند البيع وقد كانت تحت يده) . اما القول بأن الأشياء المحجوزة استلمها أحد الحراس الذين عينهم المحضر فيرد عليه أن المحضر لم يمين الا حارساً واحداً هو المدعو محمود محمد حسين وهذا الحارس كان مقدماً مع الطاعن بتهمة التبيد فبرأته المحكمة الجزئية لأنه ثبت لديها (أنه رجل فلاح من أتباع المتهم عبد الرحمن افندي جعفر - الطاعن اليوم - وأنه لا يمكن أن يكون مسئولاً عن تبديد الأشياء المحجوز عليها لأن هذه عبارة عن أثاث كثير العدد كان موجوداً بمنزل المتهم عبد الرحمن افندي جعفر ولا تطوله يد المتهم محمود محمد حسين ولم يثبت عليه اختلاسه بأي كيفية كانت) ولم تستأنف النيابة الحكم بالنسبة اليه . أما اذا كان الحارس الذي يعنيه الطاعن هو حسين افندي نصار المشار اليه في الوجه الثالث من أوجه الطعن فان تسليم المحضر الأشياء اليه مع وجود الحارس الأصلي المعين - هذا التسليم اذا صح وقوعه

فانه لا يقدم ولا يؤخر بالنسبة الى الطاعن اذا أن الذي ثبت على الطاعن نهائياً بمقتضى الحكم الغيابي الجزئي المؤيد لأسبابه في المعارضة وفي الاستئناف هو أن الأشياء المحجوزة كانت تحت يده هو وأنه هو الذي امتنع عن تقديمها يوم البيع . والواقع أن وجود حارس على الأشياء المحجوزة لا يمنع من عقاب المالك الذي لم يعين حارساً بمقتضى المادة ٢٨٠ عقوبات اذا كان هو الذي تصرف في الأشياء المحجوزة برغم وجود الحارس »

(طعن عبد الرحمن افندي جعفر ضد النيابة العمومية وآخرين رقم ٢٢٦٢ سنة ٤٧ ق بالهيئة السابقة)

٥١٦

٢٥ يناير سنة ١٩٣١

اثبات . مادة جنائية . شاهد . صغيراً او محروماً
من الحقوق المدنية . سماع شهادته . على سبيل
الاستدلال . الاخذ بها .

المبدأ القانوني

لمحكمة الجنايات أن تكون عقيدتها من كل ما يقدم في الدعوى من الأدلة . فلها أن تأخذ بشهادة الشاهد الذي سمع على سبيل الاستدلال لصغره أو لحرمانه من بعض حقوقه المدنية وبدون حاف يمين اذا اعتقدت أن شهادته هي الصادقة طبقاً لنظرية حرية تكوين العقيدة Intime conviction وبقطع النظر عما بين الشهادتين من التفاوت أدنياً نظراً لحلف اليمين وعدم الحاف

المحكمة

« حيث ان وجه الطعن الاول مبناه ان المجنى

٥١٧

٢٥ يناير سنة ١٩٢١

استجواب . منهم . تحريم القانون له . احواله

المبدأ القانوني

ان استجواب المتهم الذي يحظره القانون هو مناقشة المتهم مناقشة تفصيلية في أمور التهمة وأحوالها وظروفها ومجاوبته بما قام عليه من الأدلة ومناقشته في أجوبته على مثال ما يحصل في التحقيق الابتدائي مناقشة يراد بها استخلاص الحقيقة التي يكون كاتما لها . أما مجرد سؤال فرد من قبيل الاستعلام البسيط أو لفت النظر الى ما يقول الشاهد فليس فيه أدنى خروج على محارم القانون ولا مساس بحق الدفاع

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول ان المحكمة استجوبت المتهم دون أن يطلب هو ذلك » وحيث انه بالرجوع الى محضر الجلسة تبين ان كل ما هو موجود به مما يؤسس الطاعن ظلامته عليه العبارة الآتية : « المحكمة سألت المتهم عما اذا كان موجوداً في المعركة فقال لم أكن موجوداً ولم أسمع » - وكان سؤال المحكمة له واجابته بذلك أثناء شهادة أحد الشهود .

« وحيث ان مثل هذا السؤال الفرد ليس هو المقصود بالاستجواب الذي يحظره القانون بل الاستجواب هو مناقشة المتهم مناقشة تفصيلية في أمور التهمة وأحوالها وظروفها ومجاوبته بما قام عليه من الأدلة ومناقشته في أجوبته على مثال ما يحصل في التحقيق الابتدائي مناقشة يراد بها استخلاص

عليه كان قد حكم عليه في حادثة قتل بالاشغال الشاقة عشر سنوات وقد افرج عنه قبل الحادثة بقليل وانه وقت أن أدى شهادته امام البوليس والنيابة كان تحت المراقبة المترتبة على الحكم . وبما انه يحكم نص المادة ٢٥ من قانون العقوبات محروم من حق الشهادة امام المحاكم مدة العقوبة الا على سبيل الاستدلال فأقواله التي أبدأها امام البوليس والنيابة لا تعتبر من باب أولى دليلاً يؤخذ به .

« وحيث انه سواء أ كان المجنى عليه تحت المراقبة للافراج عنه قبل اقضاء مدة العقوبة كما ذهب الى ذلك الدفاع عند المرافعة ام انه كان تحت المراقبة المترتبة على الحكم بالاشغال الشاقة (العقوبة التبعية) كما يؤخذ من تقرير الطعن فان المتفق عليه بالاجماع ان محكمة الجنايات لها أن تكون عقيدتها من كل ما يقوم في الدعوى من الادلة فلها أن تأخذ بشهادة الشاهد الذي سمع على سبيل الاستدلال لصغره أو لحرمانه من بعض حقوقه المدنية وبدون حافضين اذا اعتقدت ان شهادته هي الصادقة طبقاً لنظرية حرية تكوين العقيدة (Intime Conviction) وبقطع النظر عما بين الشهادتين من التفاوت أدنياً نظراً لحلف اليمين وعدم الحلف

« وحيث ان الوجه الثاني للطعن خاص بتقدير المحكمة لشهود النفي وهي لم تأخذ بشهادتهم فهو موضوعي يحتم

(طعن عبد البديع عبد الرحيم سيد احمد وآخر ضد النيابة العمومية رقم ٣٥٤ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

لم يمض من ذاك الوقت الى يوم التقرير بالطعن وتقديم الاسباب . ولذلك يكون هذا الطعن مقبول شكلاً .

« وحيث ان مبنى الطعن أن المحكمة الجزئية قضت بإيقاف تنفيذ عقوبة الحبس التي أوقعتها على المتهم فاستأنفت النيابة لأن للمتهم سوابق حبس تمنع من إيقاف التنفيذ ولكن المحكمة الاستئنافية أيدت الحكم كما هو فوق حكماً مخالفاً للقانون .

« وحيث انه ظهر من صحيفة سوابق المتهم الموجودة ضمن أوراق الدعوى انه سبق الحكم عليه بعقوبات حبس آخرها الحبس ستة اشهر في ١١ يناير سنة ١٩١٦ . فإيقاف تنفيذ العقوبة المقضى عليه بها الآن مخالف لصريح المادة ٥٢ من قانون العقوبات . ويتعين تصحيح الحكم المطعون فيه بجعل العقوبة نافذة .

(طعن النيابة العمومية ضد السيد على احمد رقم ٢٦ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٥١٩

٢٥ يناير سنة ١٩٣١

نقض وإبرام . طعن . حصوله من محام بندير توكيل خاص . او تفويض في توكيل عام . عدم قبوله .

المبدأ القانوني

لا يقبل الطعن المقدم من محام بيده توكيل عام عن الطاعن وليس فيه تفويض خاص بالطعن بالنقض . فقد جرى قضاء محكمة النقض على أن الطعن بطريق النقض ان لم يحصل من الطاعن شخصياً فلا بد أن يكون التوكيل بعمله

الحقيقة التي يكون كاتماً لها . أما ذلك السؤال الفرد فليس الا من قيل الاستعلام البسيط أو لفت النظر الى ما يقول الشاهد وليس فيه أدنى خروج على محارم القانون ولا مساس بحق الدفاع . خصوصاً وان الاجابة عليه كانت سلبية متمشية مع انكار الطاعن للتهمة عند ما مثل عنها وقت بدء المحاكمة بالجلسة .

(طعن عبد الباقي احمد عبد الرحمن ضد النيابة العمومية وآخرين رقم ٣٥٥ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٥١٨

٢٥ يناير سنة ١٩٣١

نقض وإبرام . طعن النيابة العمومية . في حكم غيابي استثنائي . ميعاده . من تاريخ صيرورته نهائياً

المبدأ القانوني

لا يبدأ ميعاد الطعن من النيابة العمومية بطريق النقض والابرام في حكم غيابي صادر من المحكمة الاستئنافية الا من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً بالنسبة للمتهم المحكوم عليه

المحكمة

« حيث ان الحكم المطعون فيه وان كان صدر في ١٤ يولييه سنة ١٩٣٠ والطعن لم يحصل بقلم الكتاب الا في ١٨ اغسطس سنة ١٩٣٠ وتقرير الاسباب الا في ٢٠ اغسطس سنة ١٩٣٠ الا ان ذلك الحكم غيابي لم يعلن للمحكوم عليه الا في ٣٠ يولييه سنة ١٩٣٠ ولم يصبح نهائياً الا بعد أن مضى ميعاد المعارضة ولم يعارض فيه المحكوم عليه ومن وقت صيرورته نهائياً فقط جاز للنيابة أن تطعن فيه بطريق النقض . والميعاد

توكيلاً خاصاً أو على الأقل أن يكون تفويضاً
خاصاً ضمن توكيل عام

المحكمة

« حيث أن المتهم لم يقرر بنفسه بالطعن بقلم
الكتاب ولكن الذي قرر به نيابة عنه هو محام
توكيله عام وليس فيه تفويض خاص بالطعن
بالنقض . وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن
الطعن بطريق النقض ان لم يحصل من الطاعن
شخصياً فلا بد أن يكون التوكيل بعمله هو توكيلاً
خاصاً أو على الأقل أن يكون تفويضاً خاصاً ضمن
توكيل عام . ولذلك يتعين عدم قبول الطعن شكلاً
(طعن محمد احمد على ضد النيابة العمومية رقم ١٩
سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٥٢٠

٢٥ يناير سنة ١٩٣١

نقض وإبرام . طعن المدعى المدني . في حكم لم
يكن خصماً فيه . او بعد الميعاد . عدم قبوله

المدعى القانوني

رفع شخص جنحة مباشرة ضد آخر بتهمة
حلفه يميناً كاذبة أمام المحكمة الشرعية وطلب الحكم
عليه بمويز قدره قرش صاغ واحد . حكمت
المحكمة الجزئية بالبراءة وبرفض التعويض . استأنف
المدعى المدني الحكم وكذا النيابة . قضت المحكمة
الاستئنافية في ٢ أكتوبر سنة ٩٣٠ بعدم جواز
استئناف المدعى المدني . ثم حكمت في ١٣ أكتوبر
سنة ٩٣٠ بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى
قرر المدعى المدني في ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠ بقلم
الكتاب بالطعن بطريق النقض في حكمي ٣٠ و ٢

أكتوبر سنة ١٩٣٠ المذكورين وقدم أيضاً
تقريراً بأسباب طعنه منصّباً جميعه على حكم ٣٠
أكتوبر سنة ١٩٣٠ فقررت محكمة النقض ما يأتي
ان المدعى المدني من جهة لم يكن خصماً في
حكم ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٠ بل خصومه قد
انتهت بحكم ٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠ الذي قرر
بعدم جواز استئنافه لعدم بلوغ طلبه حد النصاب .
ومن جهة أخرى فان طعنه في حكم ١٢ أكتوبر
سنة ١٩٣٠ - وهو الحكم الخاص به - لم يحصل
الا في ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠ أي بعد مضي الميعاد .
وفوق ذلك فتقرير الاسباب لاشئ فيه مما يتعلق
بهذا الحكم الخاص به فطعنه من كل الوجوه غير
مقبول شكلاً

المحكمة :

« حيث أن وقائع هذه المادة تتحصل في أن
الطاعن رفع دعوى جنحة مباشرة ضد يوسف
افندي الراس بسبب حلفه يميناً كاذبة أمام المحكمة
الشرعية وطلب الحكم عليه بتعويض قدره قرش
صاغ واحد . حكمت المحكمة الجزئية فيها بالبراءة
وبرفض التعويض . فاستأنف المدعى المدني الحكم
كما استأنفته النيابة . والمحكمة الاستئنافية نظرت
استئناف المدعى المدني أولاً وقضت في ١٢ أكتوبر
سنة ١٩٣٠ بعدم جوازه لأن التعويض المطلوب
أقل من النصاب ثم نظرت استئناف النيابة بتاريخ
١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٠ وقضت فيه بإلغاء الحكم
المستأنف وبعدم قبول الدعوى . فالمدعى المدني
قرر في ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠ بقلم الكتاب بالطعن
بطريق النقض في حكمي ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠
و ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٠ المذكورين وقدم في

«وحيث ان المتهم استأنف بعد ذلك الحكم ولم يتظلم لمحكمة الاستئناف من هذا النقص في اجراءات المحاكمة .

« وحيث ان قضاء محكمة النقض قد جرى على أنه لا يقبل الطعن أمامها بنقص في اجراءات المحاكمة أمام محكمة أول درجة بعد السكوت عليها وعدم التظلم منها لمحكمة الاستئناف (راجع حكم محكمة النقض والابرام الرقيم ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ في القضية رقم ٨١٦ سنة ٤٦ قضائية)^(١)

(طعن حسن زينهم احمد ضد النيابة العمومية رقم ٣٨٤ سنة ٤٨ ق رئاسة وعضوية اصحاب السعادة والعزة عبد العزيز باشا فهمي ومراد بك وهبه ومحمود علي سرور بك واحمد بك امين وسليمان السيد وسليمان بك مستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة)

(١) منشور بمجلة المحاماة السنة التاسعة حكم رقم ٣٧٥ من ٦٠٧

٥٢٢

٥ فبراير سنة ١٩٣١

اتفاق جنائي . على قتل آخر . شرط اتمامه

المبدأ القانوني

أراد المتهمون الاتفاق مع شخص على قتل آخر في مقابل مبلغ معين . وأعد المتهمون بندقية لهذا الغرض . وقبل دفع المبلغ وتسليم البندقية لهذا الشخص بلغ الأخير ضدهم

ومحكمة النقض وافقت محكمة الجنايات في عدم اعتبار هذه الواقعة مكونة للاتفاق الجنائي المنصوص عليه بالمادة ٤٧ عقوبات لأنه ينقصه الاتفاق نهائياً مع من يباشر تنفيذ القتل كما ينقصه تميم الاتفاق بتسليم السلاح والجعل لمن اريد الاتفاق معه على التنفيذ

ذات اليوم تقريراً بأسباب طعنه منصباً جميعه على حكم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠

« وحيث ان هذا المدعى بالحق المدني من جهة لم يكن خصماً في حكم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ بل خصومته كانت قد انتهت بحكم ٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠ الذي قرر بعدم جواز استئنافه لعدم بلوغ طلبه حد النصاب، ومن جهة أخرى فان طعنه في حكم ١٢ أكتوبر وهو الحكم الخاص به لم يحصل إلا في ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠ أي بعد مضي الميعاد وفوق ذلك فان تقرير الاسباب لا شيء فيه مما يتعلق بهذا الحكم الخاص به . فالطعن من كل الوجوه غير مقبول شكلاً »

(طعن يوسف افندي الشاغوري ضد يوسف افندي الراس والنيابة رقم ٣٤٤ سنة ٤٨ ق بالهيئة السابقة)

٥٢١

٥ فبراير سنة ١٩٣١

نقض وابرام خاص بنقص في اجراءات محكمة اول درجة . السكوت عنها استئنافياً . عدم قبوله

المبدأ القانوني

جرى قضاء محكمة النقض على عدم قبول الطعن لنقص في اجراءات المحاكمة أمام محكمة أول درجة بعد السكوت عليها وعدم التظلم منها لمحكمة الاستئناف

الحكمة

« حيث ان الطعن بني على سبب واحد وهو يحصل في أن محكمة أول درجة بعد ان سمعت أقوال الشهود قضت بالحكم المستأنف بدون أن تسأل المتهم أو تتركه يدافع عن نفسه .

المحكمة

« حيث ان محصل الواقعة الثابتة في الحكم هي ان المتهمين أرادوا الاتفاق مع من يدعى مفتاح عبد الرحمن على ان يباشر قتل محمد جعفر في مقابل مبلغ عشرين جنيهاً يدفع له وان هؤلاء المتهمين كانوا قد أعدوا بندقية لهذا الغرض ومن قبل ان يدفعوا المبلغ لمفتاح عبد الرحمن فعلاً ويسلموه البندقية فعلاً ثم عليهم مفتاح عبد الرحمن فضبطوا ورفعت عليهم الدعوى .

« وحيث ان محكمة الجنايات قد أصابت في عدم اعتبارها هذه الواقعة مكونة للاتفاق الجنائي المنصوص عليه بالمادة ٤٧ مكررة من قانون العقوبات لأنه ينقصه الاتفاق نهائياً مع من يباشر تنفيذ القتل كما ينقصه تميم الاتفاق بتسليم السلاح والجمل لمن أريد الاتفاق معه على التنفيذ ولذلك يتعين رفض الطعن .

(طعن النيابة العمومية ضد حسن عبد المنعم وآخرين رقم ١٨٢١ سنة ١٩٤٧ ق رئاسة وعضوية اصحاب السعادة والمزة عبد العزيز باشا فهمي ومسيو سودان وزكي برزي بك واحمد امين بك وحامد فهمي بك مستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة)

٥٢٣

٥ فبراير سنة ١٩٣١

اقراض بربا فاحش . عن قرضين ربويين . كاف لتكوين ركن العادة

المبرمج القانوني

يكفي لتكوين عادة الاقراض بالربا الفاحش وجود قرضين ربويين طبقاً للمادة ٢٩٤ فقرة ٣ مكررة عقوبات

المحكمة

« حيث ان الطعن مبني على أن ركن الاعتياد مفقود لأن واقعة اقراض كل من امين سيد خضر وشاكر عبد العال انما هي واقعة واحدة وذلك من اتحاد تاريخ السندات التي تحررت على المجنى عليهما » وحيث ان الثابت بمحضر الجلسة وبالحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن الطاعن في يوم اول يناير سنة ١٩٢٩ اقترض شاكر عبد العال ثلاثين جنيهاً بربا فاحش اذ حرر عليه سدين قيمتهما ٤٥ جنيهاً اولهما بمبلغ ٢٣٠٠ قرش ومستحق السداد في اول اكتوبر سنة ١٩٢٩ وثانيهما بمبلغ ٢٢٠٠ قرش ومستحق السداد بعد سنة أخرى واقترض امين سيد خضر ٧٠ جنيهاً بربا فاحش ايضاً اذ استصدر منه سنداً بمبلغ ٨٧٥٠ قرشاً في اول يناير سنة ١٩٢٩ ومستحق السداد في اول يناير سنة ١٩٣٠

« وحيث انه من المتفق عليه أن وجود قرضين ربويين يكفيان لتكوين عادة الاقراض بالربا الفاحش .

« وحيث أن العملية التي أجراها الطاعن تحتوي على قرضين ربويين فهي تكون اذن لركن العادة الذي يتطلبه تطبيق المادة ٢٩٤ / ٣ مكررة من قانون العقوبات ولا عبرة بما يدعيه الطاعن من ان اتحاد تاريخ القرضين يفتقد ركن العادة لأن قوله هذا يكون محل نظر فيما لو ثبت أن عملية الاقراض كانت عملية واحدة للشخصين معاً في آن واحد وان دفع المبالغ المقرضة حصل في وقت واحد أما والحال بخلاف ذلك وان كلا من المقرضين

(٣) ان جريمة النصب في صورة البيع مرتين لا تحقق الا في جانب المشتري الثاني . وفي صورة ضياع ماله بسبب غش البائع له من جهة وحرمانه من العين المتصرف له فيها من جهة أخرى . أما المتصرف له الاول فلا يتصور قيام أية جريمة في حقه .

(٢) بصدر القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٢ الخاص بالتسجيل أصبح عقد البيع لا ينقل ملك المبيع الى المشتري الا بالتسجيل . فاذا كان المشتري الاول لم يسجل عقده وباع البائع المقار مرة أخرى الى آخر وسجل هذا المشتري عقده فان الملكية تنتقل اليه هو بالتسجيل ولا عقاب على البائع في هذه الحالة لأن البيع الاول الذي لم يسجل عقده لم يخرج الملكية من يده قط . ولأنه وقت صدور البيع الثاني كان القانون لا يزال يعتبره مالكا لعين المبيعة

(٣) بحسب أحكام قانون التسجيل لا دخل لحسن النية وسونها فيما يتعلق بعلاقة البائع بالمشتريين الأول والثاني كما لا دخل لحسن نية المشتري الثاني ولا لسونها وقت شرائه . لأن انتقال الملكية أصبح بحكم هذا القانون مرتبطا بالتسجيل وحده ولأن السابقة بين المتزاحمين أصبحت لمن انتقلت اليه الملكية فعلا بالتسجيل

المحكمة

« حيث ان وقائع هذه المادة تتلخص في أن محمد محمد جاد الحق المدعى بالحق المدني ادعى في الدعوى المباشرة التي رفعها لمحكمة جنح الموسكى ان الطاعن باعه حصة في منزل يملكه

اقترض مبلغه وقبضه في وقت غير الذي قبض فيه الآخر . فلاحل للقول بأن اتحاد تاريخ السندات يجعل واقعة الاقراض واقعة واحدة .

(طعن محمد حسنين ضد النيابة العمومية رقم ٤١٣ سنة ٤٨ رئاسة وعضوية اصحاب السعادة والعزة عبد العزيز باشا فهمي ومراد بك وهبه وعمود على سرور بك واحمد امين بك وسليمان السيد سليمان بك ومحمد بك جلال صادق وكيل النيابة)

٥٢٤

٥ فبراير سنة ١٩٣١

- ١ - نصب . تصرف في ملك الغير . جريمة قائمة بذاتها ، شرطه . تطبيقه
- ٢ - نقل الملكية . بحسب قواعد قانون التسجيل . حصولها بالتسجيل فقط
- ٣ - تسجيل . اسبقية . شرط لانتقال الملكية . علاقة البائع بالمشتريين الاول والثاني . لا دخل لحسن النية او سونها فيها

المبادئ القانونية

(١) جعل الشارع تصرف المتصرف في غير ملكه نوعا من الاحتيال قائما بذاته ومستقلا عما يقع بالطرق الاحتيالية الاخرى الميينة بالمادة ٢٩٣ عقوبات . وقد اشترط لاعتبار هذا التصرف نصبا معاقبا عليه بهذه المادة أن يكون المال الذي حصل التصرف فيه ليس مملوكا للمتصرف ولا له حق التصرف فيه . وينبني على ذلك ما يأتي : (١) اذا تصرف في عقار كان مملوكا له وسبق له التصرف فيه لشخص آخر فيختلف الحكم بحسب ما اذا كان حق الملكية السابق التصرف فيه قد انتقل قانونا الى المتصرف له أولا . أو لم ينتقل اليه . فاذا كان قد انتقل بالتصرف الاول وقع التصرف الثاني في غير ملكه ووجب عقابه عليه بعقوبة النصب والا فلا

يندر مغاغة ثمن مقبوض قدره مائة جنيه ثم باعها مرة ثانية لآخر سجل عقد شرائه وأنه يكون بذلك قد استولى منه بطريق النصب على ما قبضه من الثمن وهو أمر معاقب عليه بمقتضى المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات. فحكمت تلك المحكمة بتغريم الطاعن ألف قرش وبالزمامه بأن يدفع للمدعى بالحق المدنى واحداً وأربعين جنيهاً تعويضاً. وأيدت محكمة مصر الاستثنائية هذا الحكم أخذاً بأسبابه - ويقول الطاعن أن لا عقوبة عليه في تصرفه ببيع تلك الحصة مرتين : لأن التصرف الأول كان بعقد غير مسجل لم ينقل ملك الحصة المبيعة للمدعى بالحق المدنى فبقى هو مالكها حتى تصرف فيها التصرف الثانى ولم ينتقل حق الملكية الى هذا المشتري الثانى الا عند تسجيله عقد شرائه واذن فلا يمكن اعتباره متصرفاً في عقار ليس مملوكاً له ولا له حق التصرف فيه حتى تصح معاقبته بالمادة ٢٩٣ عقوبات

« وحيث ان الشارع اذ جعل تصرف المتصرف في غير ملكه نوعاً من الاحتيال دائماً بذاته ومستقلاً عما يقع بالطرق الاحتمالية الاخرى المبينة بالمادة ٢٩٣ عقوبات قد اشترط لاعتبار هذا التصرف نصباً معاقباً عليه بهذه المادة أن يكون المال الذى حصل التصرف فيه ليس مملوكاً للمتصرف ولا له حق التصرف فيه

« وحيث انه يتفرع عن ذلك أولاً انه كلما أقدم شخص على بيع عقار لم يكن مملوكاً له أصلاً أو على زهته أو على المفاوضة في ذلك وتوصل بهذه الطريقة الى الاستيلاء على مال غيره : يكون فعله

منطبقاً على المادة ٢٩٣ عقوبات . أما اذا تصرف في عقار كان مملوكاً له وسبق له التصرف فيه لشخص آخر فيختلف الحكم بحسب ما اذا كان حق الملكية السابق التصرف فيه قد انتقل قانوناً الى المتصرف له أولاً أو لم ينتقل اليه . فاذا كان قد انتقل بالتصرف الأول وقع التصرف الثانى في غير ملكه ووجب عقابه عليه بعقوبة النصب والا فلا . وثانياً . ان جريمة النصب في صورة البيع مرتين لا تحقق الا في جانب المشتري الثانى وفي صورة ضياع ماله بسبب غش البائع من جهة وحرمانه من العين المتصرف له فيها من جهة أخرى . أما المتصرف له الأول فلا يتصور قيام أية جريمة في حقه .

« وحيث انه كان يترتب على مجرد انعقاد البيع الصحيح بمقتضى المادة ٢٦٦ من القانون المدنى انه بمجرد عقده تنتقل ملكية المبيع الى المشتري بالنسبة للعاقدين . فكان لذلك يعاقب البائع بنص المادة ٢٩٣ عقوبات اذا باع مرة ثانية ما سبق له بيعه لأنه يكون عند البيع الثانى متصرفاً في مال قد خرجت ملكيته من يده بالعقد الأول وبمجرد انعقاده وتكون جريمته كما سلف واقعة على المشتري الثانى دون الأول . فلما صدر القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ وأوجبت المادة الاولى منه تسجيل التصرفات التى من شأنها انشاء حق ملكية أو حق عيني عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله ورتب على عدم تسجيلها ان هذه الحقوق لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم . لما صدر هذا القانون معدلاً لقواعد

« وحيث ان الحالة التي يمكن فيها تصور وقوع النصب هي حالة ما اذا اتفق البائع مع المشتري الأول بعقد لم يسجل بعد ثم أوفهم المشتري الثاني فباع له وهو يعلم ان المشتري الأول على وشك تسجيل عقده قبل أن يدرك المشتري الثاني تسجيل عقده هو وان هذا المشتري الثاني ستضيع عليه العين حتماً. في مثل هذه الصورة - ان وجدت في العمل - يكون البائع قد نصب على المشتري الثاني ولكن جريمته لا تكون مما تنطبق عليه العبارة الثانية من المادة ٢٩٣ وهي الخاصة بالتصرف في غير المملوك بل من جرائم النصب العادية المنصوص عليها بالعبارة الأولى من المادة ولا بد فيها من اثبات الطريقة الاحتيالية .

« وحيث انه يبين من جميع ما تقدم انه لا يمكن قانوناً اعتبار مجرد تصرف الطاعن بالبيع مرتين نصباً يعاقب عليه بمقتضى المادة ٢٩٣ عقوبات . ولهذا يتعين قبول الطعن وتقض الحكم وبراءة الطاعن مما نسب اليه وذلك من الوجهة الجنائية - أما فيما يتعلق بالتعويض المدني المحكوم به فلا شك ان هناك خطأ من جانب الطاعن في حق المدعى بالحق المدني هو اخلاقه بالثقة التي وضعها فيه عند التعامل معه وان كان هذا الخطأ في ذاته لم يصل الى حد الاجرام المعاقب عليه .

(طعن حسين حساين افندي ضد النيابة العمومية وآخرين رقم ٣١٢ سنة ٤٧ ق رئاسة وعضوية اصحاب السعادة والعزة عبد العزيز باشا فهمي ومسيو سودان وزكي برزى بك واحمد امين بك وحامد فهمي بك مستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة)

قل الملكية على هذا النحو أصبح عقد البيع لا ينتقل ملك المبيع الى المشتري الا بالتسجيل وقد ترتب على ذلك انه اذا كان المشتري الأول لم يسجل عقده وباع البائع العقار مرة اخرى الى آخر وسجل هذا المشتري عقده فان الملكية تنتقل اليه هو بالتسجيل ولا عقاب على البائع في هذه الحالة لأن البيع الاول الذي لم يسجل عقده لم يخرج الملكية من يده قط ولأنه وقت صدور البيع الثاني كان القانون لا يزال يعتبره مالكا للعين المبيعة ولا دخل لحسن النية وسوئها فيما يتعلق بعلاقة البائع بالمشتريين الأول والثاني كما لا دخل لحسن نية المشتري الثاني ولا لسوئها وقت شرائه لأن انتقال الملكية أصبح بحكم قانون التسجيل مرتبطاً بالتسجيل وحده ولأن السابقة بين المتزاحمين أصبحت لمن انتقلت اليه الملكية فعلاً بالتسجيل

« وحيث ان العقد الصادر للمدعى بالحق المدني والعقد الصادر للمشتري الآخر كلاهما خاضع لأحكام قانون التسجيل لصدورها بعد وجوب العمل به . فلا عقاب على ما نسب للطاعن من تصرفه ببيع ما كان يملكه مرتين لأن البيع الاول الذي لم يسجل عقده لم يخرج الملك من يده قط ولأنه وقت حصول البيع الثاني الذي سجل عقده فيما بعد كان القانون لا يزال يعتبره مالكا للعين المبيعة وبذلك كان . السكا للعقار وقت صدور كل من البيعين

« وحيث ان واقعة البيع الاول لا نصب فيها على كل حال حتى في مدة العمل بالقانون القديم وواقعة البيع الثاني لا يمكن ان يقع النصب فيها الا على المشتري الثاني دون الاول .

قضية محكمة الاستئناف بالإهلية

٥٢٥

٢٠ يناير سنة ١٩٣١

تعهدات . عملية قرض وتعهد بتوريد أقطان .

استقلال العمليتين

اتفاق جزائي . عند عدم التوريد . استحقاقه .

حصول ضرر للبنك

المبدأ القانوني

. ان عمليتي القرض والتعهد بعمل شيء وهو
توريد أقطان بشروط معينة هما عمليتان مستقلتان
عن بعضهما جائزتان قانوناً ولا يضيرهما حصولهما
بمقد واحد ولا محل للقول بأنه اذا أضيفت
الغرامة المشترطة في حالة عدم القيام بالوفاء بالتعهد
بالتوريد الى فائدة عملية القرض الاولى تجاوزت
الفائدة المقدار المسموح به قانوناً لأن التعويض
المتفق عليه بمقد التوريد هو نظير ما يفوت المتعهد
له (البنك) من المنفعة بسبب عدم توريده الأقطان
لأنها اذا توردت تنشأ عنها عملية أخرى هي
اعتماد بحساب جاري بتأمين هذه الأقطان يلتزم
به البنك قبل العميل ان يقرضه قرصاً جديداً
والبنك أمام هذا الالتزام يرصد من أمواله
مبلغاً موازياً بنسبة معينة من قيمة البضائع انتظاراً
للقيام بهذا التعهد . فاخلال العملاء بالتوريد
يفوت على البنك الانتفاع باستخدام ماله
واستغلال شونه

المحكمة

« حيث انه بالاطلاع على السكبيالة المؤرخة

١٢ يولييه سنة ١٩٢٩ الموقع عليها من المستأنف
عليهم الى وتحت اذن بنك مصر تبين أن المدينين
تعهدوا بدفع قيمة الدين بوجه التضامن . ولا تأخروا
عن الدفع في الميعاد عمل البروتستو بتاريخ ٤ يناير
سنة ١٩٣٠ وبلغت مصاريفه ٩٤٠ ملياً

« وحيث انه بالاطلاع على عقد التعهد بتوريد
أقطان المؤرخ ١٢ يولييه سنة ١٩٢٩ تبين أن
المستأنف عليهم تعهدوا بطريق التضامن أيضاً أن
يوردوا لبنك مصر ١٥٠ قنطاراً من القطن
السكلاريديس بحيث لا يتأخر توريدها عن ١٥
أكتوبر سنة ١٩٢٩ وأنهم عند عدم توريد هذه
الكمية يكونون ملزمين بدفع تعويض بمقدار اثنين
في المائة عن قيمة البضائع يوم ١٥ أكتوبر المذكور
ولا خلاف بين الخصوم في أنه لم يحصل توريد
شيء من هذا القطن وان سعره يوم ١٥ أكتوبر
سنة ١٩٢٩ كان ٢٦ و ٢٩ ريالاً ثمن القنطار
الواحد من الصنف المتفق عليه

« وحيث أن عمليتي القرض والتعهد بعمل
شيء وهو توريد الأقطان بشروط معينة هما
عمليتان مستقلتان عن بعضهما جائزتان قانوناً ولا
يضيرهما حصولهما في وقت واحد وبمقد واحد . ولا
محل لما ذهب اليه محكمة أول درجة بأنه اذا
أضيفت الغرامة المشترطة في حالة عدم القيام بالوفاء
بالتعهد بالتوريد الى فائدة عملية القرض الأولى

٥٢٦

٢٠ يناير سنة ١٩٢١

نزاع ملكية. منافع عامة. خبراء. قرار وزارى.
ميعاد الطعن فيه. طعن أحد الطرفين. جواز
الطعن للطرف الآخر بعد الثلاثين يوماً.

المبدأ القانونى

قضت المادة (٢٠) من قانون نزاع الملكية
بأنه « يجوز للطرفين الطعن فى عمل أهل الخبرة
بالطرق المعتادة امام المحكمة الابتدائية وذلك فى
خلال الثلاثين يوماً التالية ليوم اعلان القرار
الوزارى . ومتى انقضى هذا الميعاد يصبح عمل
أهل الخبرة نهائياً »

وغرض الشارع من هذا النص انه اذا لم يطعن
الطرفان على القرار الوزارى أصبح نهائياً بالنسبة
لها . أما اذا طعن عليه أحد الطرفين فى الميعاد
ظل باب الطعن مفتوحاً للآخر .

المحكمة

« حيث ان وكيل المستأنف طلب أولاً الفاء
الحكم المستأنف فيما يتعلق بالمعارضة المرفوعة منه
وقبولها شكلاً .

« وحيث ان المحكمة الابتدائية حكمت بعدم
قبول المعارضة لأنها تقدمت بعد الثلاثين يوماً
المنصوص عنها بالمادة (٢٠) من قانون نزاع الملكية
« وحيث ان المادة المذكورة نصت على انه
« يجوز للطرفين الطعن فى عمل أهل الخبرة
بالطرق المعتادة امام المحكمة الابتدائية وذلك فى
خلال الثلاثين يوماً التالية ليوم اعلان القرار

تجاوزت الفائدة المقدار المسموح به قانوناً وترتب
عليه رفض طلب البنك، لأن التعويض المتفق عليه
بمقدار التوريد هو نظير ما فات البنك من المنفعة
بسبب عدم توريد الأقطان لأنها اذا توردت
تنشأ عنها عملية أخرى هى اعتماد بحساب جارى
بتأمين هذه الأقطان يلزم به البنك قبل العميل
أن يقرضه قرضاً جديداً بنسبة معينة عن قيمة هذه
الأقطان هى ستين فى المائة ويحتفظ البنك لنفسه
باحتياطى (مارج) قدره أربعين فى المائة من
قيمة الأقطان التى لم تتورد والتى تكون تأميناً
و ضماناً لسداد مطلوبه حتى بعد حاج هذه الأقطان
وبعدها يكون للبنك الحق فى خصم مطلوبه من
رصيد هذا الحساب الذى كانت الأقطان تأميناً
له وصرف الباقى للعميل والبنك أمام هذا الالتزام
يرصد من أمواله مبلغاً موازياً لستين فى المائة من
قيمة البضائع المتفق على توريدها انتظاراً للقيام
بهذا التعهد، وإخلال العملاء بالتوريد يفوت على
البنك الانتفاع باستخدام ماله واستغلال شونه
« وحيث انه لذلك يتعين تعديل الحكم والقضاء
بالتضامن المشترط صراحة فى العقدين والتعويض
المشترط عن عدم الوفاء بتوريد الأقطان المتعاقد
على توريدها مع المصاريف بما فيها مصاريف
البروتست والاعتاب عن الدرجتين

(استئناف بنك مصر وحضر عنه الاستاذ ابراهيم
عبد الهادى ضد الست فردوس هانم علما وآخرين رقم
٢٥٦ سنة ٤٨ قضائية — دائرة حضرة صاحب العزة
كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وبحضور حضرتى
عمود سامى بك وعلام محمد بك مستشارين)

الوزارى ومتى اقضى هذا الميعاد يصبح عمل أهل الخبرة نهائياً»

« وحيث ان هذا النص ليس معناه أنه اذا طعن أحد الطرفين فى القرار الوزارى فى الميعاد فلا يجوز للطرف الآخر بعد فوات الميعاد أن يطعن عليه لأنه ليس من المقبول أن يصبح قراراً نهائياً بالنسبة لطرف وغير نهائى بالنسبة للطرف الآخر وبذلك يكون غرض الشارع من هذا النص انه اذا لم يطعن الطرفان على القرار الوزارى أصبح نهائياً بالنسبة لهما اما اذا طعن عليه أحد الطرفين فى الميعاد ظل باب الطعن مفتوحاً للآخر

« وحيث انه بذلك يكون الحكم الصادر بعدم قبول معارضة المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه والتقرير بقبول المعارضة شكلاً ».

(استئناف وزارة الاشغال ضد ابراهيم شتياقى وحضر عنه الاستاذ محمد ابو الخير رقم ٥١٢ و ٣٠٦ سنة ٤٧ ق — رئاسة وعضوية حفرات السيد محمد عبد الهادى الجندى بك وعلى حيدر حجازى بك واحد مختار بك مستشارين)

٥٢٧

٢٠ يناير سنة ١٩٣١

١ — تقادم ، وصى ، قيم ، مطالبته بالحساب ، حق رفع الدعوى ، سقوطه بمضى خمس سنوات ، مينع ادائها ، انتهاء الوصاية او رفع الحجر ،

٢ — حجر ، اذن المحجور عليه بالادارة فيما عدا التصرفات النانلة لذلك ، حق رفع الدعوى ، جوازه ، بدء سريان الخمس سنوات من تاريخ صدور القرار ،

المبارى والقانونية

١ — لا يتبدى سريان الخمس السنوات التى

حددتها المادة (٣٤) من قانون المجالس الحسبية لسقوط حق القاصر والمحجور عليه فى رفع الدعوى على الوصى أو القيم بطلب الحساب إلا من وقت بلوغ القاصر سن الرشد أو رفع الحجر عن المحجور عليه . لا من تاريخ انتهاء وصاية الوصى أو قوامة القيم

٢ — اذا اذن المجلس الحسبى المحجور عليه بادرة أمواله فيما عدا التصرفات النانلة للملك أو المنقصة له اعتبر فى حكم المرفوع عنه الحجر . ويبدأ احتساب مدة الخمس السنوات المقررة بالمادة ٣٤ من يوم اذنه بالادارة المحكمه

« من حيث ان هذه الدعوى هى دعوى حساب رفعت من المستأنف عليه الذى كان محجوراً عليه ضد المستأنف الذى كان قياً عليه بمطالبته بتقديم حساب تفصيلى عن مدة قوامته على المحجور عليه . » ومن حيث ان المستأنف تمسك أمام محكمة أول درجة كما تمسك أمام هذه المحكمة بسقوط الحق فى مطالبته بتقديم الحساب لمضى أكثر من خمس سنوات من يوم قبول المجلس الحسبى استقالته فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ الى يوم رفع هذه الدعوى فى ٨ يناير سنة ١٩٢٩ واستند فى هذا الدفع على المادة ٣٤ من قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٢ أكتوبر سنة ١٩٢٥ التى نصت على أن كل دعوى للقاصر على وصيه أو للمحجور عليه على قيمه تكون متعلقة بأمور الوصاية أو القوامة تسقط بمضى خمس سنوات من التاريخ الذى انتهت فيه الوصاية أو القوامة . وقد ذهب المستأنف فى تفسير هذه المادة بأن مدة السقوط التى قررتها تبدأ من

تاريخ انتهاء وصاية الوصى أو قوامة القيم لا من تاريخ بلوغ القاصر من الرشد أو رفع الحجر عن المحجور عليه .

« ومن حيث ان المستأنف يؤيد وجهة نظره فيما ذهب اليه من تفسير بدء مدة السقوط الى أن الشارع المصرى قرر فى المادة المذكورة أن سقوط الدعوى يبدأ من التاريخ الذى انتهت فيه الوصاية أو القوامة . ولم ينص على أن بدء السقوط يكون من تاريخ بلوغ سن الرشد أو رفع الحجر كما قرر ذلك الشارع الفرنسى فى المادتين ٤٧٥ و ٥٠٩ من القانون المدنى الفرنسى . ولهذا السبب يرى المستأنف أن الشارع المصرى لم يرد بهذا النص إلا أن السقوط يبتدىء من تاريخ انتهاء وصاية الوصى أو قوامة القيم وإلا لو أراد غير ذلك لنص عليه صراحة كما فعل القانون الفرنسى .

« ومن حيث أن تفسير المادة ٣٤ من قانون المجالس الحسبية على هذا النحو بعيد جدا عما أراده الشارع إذ هو لم يرد بانتهاء الوصاية أو القوامة المنصوص عليه فى المادة ٣٤ السالف ذكرها إلا بلوغ الرشد أو رفع الحجر . يدل على ذلك أن قانون المجالس الحسبية فسر انتهاء الوصاية أو الولاية على المال بلوغ القاصر من الحادية والعشرين ميلادية (مادة ٢٩) وفوق هذا فقد جاء بالمذكرة التفسيرية التى وضعتها وزارة الحفانية لهذا القانون ما يدل على أن الشارع المصرى لم يرد بالنص على سقوط الدعوى لمضى خمس سنوات مخالفة الشرائع الأخرى التى قررت أن السقوط يبتدىء من يوم بلوغ سن الرشد ، وإن كل ما خالفها فيه هو تقصير المدة المقررة للسقوط . إذ جاء بهذه

المذكورة ما يأتى : « والنص الثانى (المادة ٣٤) خاص بسقوط دعوى القاصر أو المحجور عليه على الوصى أو القيم فيما يتعلق بأمور الوصاية أو القوامة . أغلب الشرائع تقضى بسقوط هذه الدعوى بمضى مدة أقصر من المدة المقررة عادة لسقوط الدعوى وهذا أمر تقضى به المدالة ، وقد رؤى من العدل جعل ميعاد سقوط الدعوى فى هذه الحالة خمس سنوات » « وحيث انه مما تقدم يتبين أن ليس هناك ثمة محل للشك فيما أراده الشارع من أن ميعاد سقوط الدعوى الذى قرره المادة ٣٤ لا يبتدىء إلا من وقت بلوغ القاصر سن الرشد أو رفع الحجر عن المحجور عليه

« وحيث ان الحكمة فى ذلك جاية واضحة وهى أن يحاسب من كان عديم الأهلية بنفسه الوصى أو القيم عليه عن مدة ادارته للماله حتى ولو اعتمد المجلس الحسبى حساباته عن تلك المدة أو كان الوصى الخلف قد حاسب سلفه لأن المفروض أن الأصل أدرى من الوكيل وأقدر على مناقشته منه - وقد خوله القانون هذا الحق فى مدى الخمس سنوات التالية لبلوغه من الرشد أو رفع الحجر عنه أى من الوقت الذى استرد فيه أهليته وصار له الحق فى رفع الدعاوى بكافة أنواعها بنفسه .

« وحيث أنه متى تقرر هذا وجب البحث فيما اذا كان المحجور عليه الذى أذنه المجلس الحسبى بأدارة أمواله ولم يمنعه إلا من التصرفات الناقلة للملكية أو المنقصة لها ، تسرى عليه مدة السقوط المقررة بالمادة ٣٤ من يوم اذنه بالأدارة أو أنها لا تسرى عليه إلا من يوم رفع الحجر عنه .

« وحيث ان المحجور عليه المأذون بالأدارة

فيكون توقيف ميعاد سريان مدة السقوط على رفع الحجر غير متفق مع الحقوق المخولة له ولا مع إرادة الشارع من تنقيص مدة السقوط الى خمس سنوات بدلا من المدة الدادية

«وحيث انه من ذلك يكون ما دفع به المستأنف من سقوط الحق في رفع الدعوى مقبولا ويتعين اجابته والحكم بالناء الحكم المستأنف وبسقوط الحق في رفع الدعوى لمضى المدة القانونية»

(استئناف محمد بك سرور وحضر عنه الاستاذ محمد بك زكي علي ضد محمود افندي امين ابوزيد وحضر عنه الاستاذ محمد صبري ابو علم رقم ١٤٧٠ سنة ٤٧ قضائية دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادي الجندي بك وعلى حيدر حجازي بك واحد مختار بك مستشارين)

٥٢٨

٢١ يناير سنة ١٩٣١

اختصاص المحاكم الاهلية بوجه عام . وصية . عدم اختصاص المحاكم الاهلية بالبحث في صحتها وشكها وأهلية الوصي . ايقاف

المبدأ القانوني

اذا قام النزاع أثناء النظر في دعوى أصلية في صحة وصية من حيث جواز حصولها بين الخصوم حسب الملة التابع لها الموصي ومن حيث عدم استكمالها الشروط اللازمة لصحتها شكلا تعين على المحاكم الأهلية ايقاف الفصل في الدعوى الأصلية حتى تطرح مسألة صحة الوصية على الجهة المختصة بالفصل فيها طبقاً للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وللمادة (٥٥) من القانون المدني اللتين تعتبران الوصية من الأحوال الشخصية

المحكمة

« حيث أنه تبين أن الغرض من تحرير هذين

يعتبر رشيداً فيما له حق مباشرته من التصرفات ومحجوراً عليه فيما منع منها، ولا نزاع بعدئذ في أنه من التصرفات المخولة له قانوناً حق رفع الدعاوى بكافة أنواعها سواء ما تعلق منها بالنفس أو بالمال ويدخل في هذا النوع بطبيعة الحال حق رفع الدعوى على القيم بمطالبته بتقديم الحساب عن مدة قوامته، فإن لم يفعل ومضت السنوات الخمس المقررة بالمادة ٣٤ سقط حقه بعد ذلك في مقاضاة القيم لأن حقه هذا تولد من يوم اذنه بالإدارة .

« وحيث أن محمود افندي ابوزيد قد أذنه المجلس الحسبي بتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٢ بأدارة شؤون نفسه عدا التصرفات الناقلة أو المنقصة للملكية وهو لم يرفع هذه الدعوى إلا في ٨ يناير سنة ١٩٢٩ أي بعد أكثر من خمس سنوات مع أنه كان في خلال هذه المدة يرفع الدعاوى المختلفة بنفسه، ومع أن محمد بك سرور رفع عليه في ١٦ يولييه سنة ٩٢٥ دعوى يطالبه بأنعابه عن مدة قوامته وكان له أن يرفع دعوى الحساب عليه اما بدعوى فرعية في تلك الدعوى أو بدعوى أصلية إن أراد ولم يكن له مانع يمنعه من رفعها لذلك تكون دعوى الحساب قد سقطت بمضى المدة، ولا محل للقول بأن دعوى الحساب في هذه الحالة لا يبدأ ميعاد سقوطها إلا من يوم رفع الحجر أي من وقت استرداد الاهلية كاملة، لأنه مادام أن المأذون بالأدارة أهلية رفع الدعاوى فرفع الحجر عنه لا يزيد في أهليته هذه شيئاً وإنما الذي يتوقف على رفع الحجر عنه مباشرة التصرفات الناقلة للملكية أو المنقصة لها فقط، وما دام أن رفع الدعاوى ليست من هذا النوع من التصرفات

المقدين هو تملك أحد الزوجين كل ماله للآخر في حالة وفاته قبله بدون مقابل فهو إذن تملك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع

« وحيث انه بناء على ما ذكر يكون العقد الذي تملك به الزوجة المرحومة حينة جرجس سعد ضد المستأنفين هو عقد وصية

« وحيث انه يمين البحث بعد ذلك فيما اذا كان لهذه المحكمة الحق في أن تفصل في نفاذ هذه الوصية مع حصول مطاعن متعلقة بها من حيث استيفائها للشروط اللازمة لصحتها أم توقف الى أن يفصل من الجهة المختصة في ذلك

« وحيث ان المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية نصت على أنها غير مختصة بالفصل في المنازعات الخاصة بمسائل الوصية والميراث وغيرها مما يتعلق بالأحوال الشخصية ولا تأويل الأحكام التي تصدر من الجهة المختصة .

« وحيث ان عبارة (وغیرها مما يتعلق بالأحوال الشخصية) معادة ومضافة الى ما قبلها من عبارة « مسائل الوصية والارث - يفهم منه أن مسائل الوصية والارث هذه من ضمن الأحوال الشخصية»

« وحيث أنه علاوة على ما تقدم فان الشارع المصري بعد ان وضع في لائحة ترتيب المحاكم الأهلية هذه المادة قرر صراحة في المادة ٥٥ من القانون المدني بأنه يراعى في أهلية الموصى لعمل الوصية وصيغتها الأحكام المقررة لذلك في الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها الموصى . ومن هذا يرى بكل وضوح وجلاء أن المشرع قرر بصراحة أن الوصية انما هي حالة من الأحوال الشخصية

« وحيث ان القضاء المصري من أهلى ومختلط

سار على الاعتبار سالف الذكر وأنه كلما طرأت في الدعوى المطروحة أمامها منازعة خاصة بوصية وتوقف الفصل فيها على معرفه صحة الوصية من عدمه يوقف الفصل في الدعوى حتى يفصل نهائياً من قاضى الأحوال الشخصية المختص في المنازعات الخاصة بذلك

« وحيث أن المستأنف عليهما يتنازعان في صحة الوصية من حيث جواز حصولها بين الخصوم في الدعوى الحالية حسب الملة التابع لها الموصى كما أنهما يقولان أن ملة الموصى غير ثابتة للآن وأن الوصية لم تستكمل الشروط اللازمة لصحتها شكلاً . ولذلك يتعين إيقاف الفصل في هذه الدعوى حتى تطرح مسألة صحة الوصية على الجهة المختصة بالفصل فيها . (استئناف واصف افندى قرمان وآخر وحضر عنهما الاستاذ احمد رشدى ضد السيدة فيكتوريا متى وآخر وحضر عنهما الاستاذان محمد بك ذكى على وذكى فهمى منصور رقم ٢٧٨ سنة ٤٦ قضائية - دائرة حضرات مراد وهبه بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

٥٢٩

٢٢ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - قوة الشيء المحكوم فيه . منطوق الحكم . أسباب مباشرة . أسباب عرضية
- ٢ - قوة الشيء المحكوم فيه . طلبات الخصوم . منطوق الحكم . تقدير قوة الشيء المحكوم فيه
- ٣ - قوة الشيء المحكوم فيه . تأثير الاحكام الجنائية على المحاكم المدنية
- ٤ - قوة الشيء المحكوم فيه . حكم جنائى . جريمة خيانة أمانة . عقد الامانة . جواز تغييره بمعرفة المحكمة المدنية الى عقد امانة اخر بما يكون الجريمة . عدم جواز مخالفة الحكم الجنائى في ذلك
- ٥ - وكالة . ناظر زراعة . ليس توكيل . مبدأ ثبوت بالكتابة . عدم تقريره

المبادئ القانونية

١ - الأصل ان قوة الشيء المحكوم فيه تكون

الجنائية مما لم يكن من وظيفتها لأنها تكون أسباباً عديدة التأثير وزائدة عن الحاجة .

٣ - ان المحاكم المدنية والمحاكم الجنائية كل منهما مستقل عن الأخرى في قضائهما ولكل منهما السلطة التامة فيما هو من اختصاصها - ولكن بما أن المحاكم الجنائية هي صاحبة الاختصاص المطلق في الحكم بأن الفعل المنسوب للتهم مكون جريمة أو لا . وان التهم هو المرتكب له أو لا . وهل هو مستحق العقاب أو لا . فالمحكم الذي تصدره في هذه الأمور له قوة وواجب على المحاكم المدنية احترامه . ولذلك كانت أحكام المحاكم الجنائية حجة على الكافة في هذه الأمور - ولكن المحاكم المدنية مع ارتباطها بنص الحكم الجنائي وبأسبابه التي تتعلق بالوصف الجنائي تبقى لها كل سلطاتها في تقدير العقود المرتبطة بهذه الأفعال التي كانت محل المحاكمة الجنائية والتي هي في الوقت نفسه أساس للدعوى المدنية . ولكن إذا كانت بعض العقود المدنية تكون ركناً من أركان الجريمة كعقد الوديعة أو الوكالة أو الرهن بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة فان قضاء المحكمة الجنائية بثبوت وجود هذه العقود أو عدم ثبوتها في أسباب حكمها بالادانة أو بالبراءة في تهمة خيانة الأمانة تكون لأسباب حكمها قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية ، وكذلك الحال مثلاً في الفصل في الملكية في دعوى سرقة يدعى التهم فيها ان الشيء المسروق ملكه - ولكن قوة الشيء المحكوم فيه لا تنطبق على الأفعال التي لا تدخل في تكوين الجريمة والتي تعتبر منفصلة عنها

٤ - الواضح من أقوال الشراح بوجه عام ان المحاكم المدنية لها تمام الجبرية في قضائها على شرط

لنطوق الحكم لا لأسبابه . وانما تصاح الأسباب لتفسير المنطوق وتحديد معنى العبارات الواردة فيه . ولكن من المتفق عليه فقهاً وقضاً أنه توجد بعض أسباب ترتبط ارتباطاً وثيقاً بمنطوق الحكم لدرجة اعتبارها مشتركة مع المنطوق في قوة الشيء المحكوم فيه : وهي الأسباب *subjectifs* المباشرة التي هي روح الحكم وأساسه وتتعلق بموضوعه حتماً ولا تقوم للمنطوق قائمة إلا بها ولا يمكن التمييز بينها وبين المنطوق . فهي جزء لا ينفصل عنه ، وقوة الشيء المحكوم فيه التي لمنطوق الحكم تكون لهذه الأسباب .

وذلك بخلاف الأسباب العرضية *objectifs* وهي الأسباب البعيدة فليس هناك شك في أنها لا تشترك مع منطوق الحكم في قوة الشيء المحكوم فيه أذ هي ليست إلا رأي القاضى في مسألة قانونية أو في تقدير بعض الوقائع أو بعض الظروف العرضية أو التبعية في الدعوى ، وبيان القاضى لرأيه في هذه الأسباب مهما توسع فيها لا يصل الى درجة اعتباره قضاء في الدعوى لأن بيان القاضى أو الفروض التي يفترضها ليست حكماً في الدعوى

٢ - ان ميزان تقدير قوة الشيء المحكوم فيه هي طلبات الخصوم في الدعوى لأنها هي التي تكون الرابطة القانونية بينها *contrat judiciaire* وبما أن القضاة مقيّدون بالحكم في هذه الطلبات دون غيرها فيجب لمعرفة مدى قوة الشيء المحكوم فيه مقارنة بطلبات الخصوم بمنطوق الحكم . اذ أن المحاكم ليست مقيدة بكل ما يذكره القاضى في أسباب حكمه ، وقوة الشيء المحكوم فيه لا تتعلق بالملاحظات ولا بالبيانات التي تذكرها المحكمة

الحكم ولا تعيد البحث في مسألة الصورية مرة أخرى وارتكن على الاسباب المطولة التي جاء بها في مذكرته .

« وحيث ان محكمة أول درجة قد تمتعت مع هذه الفكرة وقالت في أسباب حكمها ان أسباب الصورية نوقشت مناقشة وافية في الحكم الصادر في قضية التزوير نمرة ٤ سايرة سنة ١٩٢٣ أبوقرقاص والحكم الاستثنائي الخاص بهذه اللجنة وترى المحكمة المذكورة الاخذ بما جاء بها خاصا بالصورية وأنها ترى ان هذين الحكمين باعتبار أنهما نهائيان فقد حازا قوة الشيء المحكوم فيه بمنطوقها وأسبابهما المرتبطة بهذا المنطوق وأنهما يسريان قانونا على كل ما يأتي بعدهما من المنازعات المدنية عملا بقاعدة ان الجنائي يوقف المدني .
"Le criminel tient le civil en l'état"

« وحيث ان الامر يستلزم بحث النقطتين الآتيتين من الوجهة القانونية

أولا - ما هي الاسباب المرتبطة ارتباطا وثيقا مع منطوق الحكم والتي يمكن ان يكون لها قوة الشيء المحكوم فيه .

ثانيا - ما هو مبلغ تأثير الاحكام الجنائية أمام المحاكم المدنية .

عن الامر الاول

« حيث ان القاعدة الاصلية هي ان قوة الشيء المحكوم فيه تكون لمنطوق الحكم لا لأسبابه . وانما الأسباب تصلح لتفسير المنطوق وتحديد معنى العبارات الواردة فيه . ولكن من المتفق عليه فقها وقضاء أنه توجد بعض أسباب ترتبط ارتباطا

أن لا تتعارض مع ما قضت به المحاكم الجنائية في دائرة اختصاصها ، فاذا حكمت المحكمة الجنائية بالعقوبة على شخص باعتباره مبددا فاللجنة المدنية أن تغير وصف العقيد ولكن بشرط ان الوصف الجديد لا يكون من شأنه محو جريمة خيانة الامة

وعلى كل حال فانه لا تأثير لقوة الشيء المحكوم فيه جنائيا أمام المحكمة الجنائية الا فيما يختص بدعوى تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة بالذات أو الدعاوى المدنية الأخرى التي ترتكز في أساسها على الفعل المكون للجريمة

٥- لا يعتبر ناظر الزراعة وكيل عن المالك ، فتصرفاته في غير الأعمال الزراعية هي أعمال تهديدية خاضعة لقبول المالك أو رفضه ولو أعطى الناظر المذكور لنفسه صفة (وكيل دائرة) ولا يمكن اعتبار الورقة الصادرة من مثل هذا الشخص مبدءا ثبوت بالكتابة تبين الاثبات بالبينة في حق المالك لأنه يشترط أن تكون الاوراق التي تعتبر مبدءا ثبوت بالكتابة صادرة من نفس الخصم المراد الاثبات ضده وهي صادرة من شخص لا صفة له في اصدارها بالتوكيل

المحكمة

« حيث ان محامي المستأنف ضده تمسك بأن محكمة الجناح بحثت كل هذا بأسباب حكمها في دعوى تزوير عقد الأطيان المذكورة بأسم زوجة شحاته صليب وأثبتت صورية هذه الاوراق ، وصورية دفاعه هو والياس بك . وان حكم محكمة الجناح بنصه وأسبابه قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه ويجب على المحاكم المدنية أن ترتبط بهذا

ان يحدد الدعوى ضد زيد فيطالبه بمبلغه . ليس له هذا الحق طبعاً . لأن السبب يفسر منطوق الحكم بأن دين بكر لا وجود له بذمة زيد . وبناء على هذا فالسبب نفسه يكتسب قوة الشيء المحكوم فيه مع منطوق الحكم بسبب هذا الامتزاج أو الارتباط الوثيق (راجع في هذا المعنى دو موبل جزء ١٤ طبعة سنة ١٨٧٦ ص ٥٨٠ - ٥٨١ فقرة ٥٩١) .

« وحيث ان ميزان تقدير قوة الشيء المحكوم فيه هي طلبات الخصوم في الدعوى لانها هي التي تكون الرابطة القانونية بينهما Contrat Judiciaire وبما ان القضاة يقيّدون بالحكم في هذه الطلبات دون غيرها . فيجب اذن لمعرفة مدى قوة الشيء المحكوم فيه مقارنة طلبات الخصوم بمنطوق الحكم إذ أن المحاكم ليست مقيدة بكل ما يذكره القاضي في أسباب حكمه . وقوة الشيء المحكوم فيه لا تتعلق بالملاحظات ولا البيانات التي تذكرها المحكمة الجنائية مما لم يكن من وظيفتها لانها تكون أسباباً عديدة التأثير وزائدة عن الحاجة .

عن الامر الثاني

« حيث أن الفكرة الصحيحة من الوجهة القانونية التي سادت قضاء هي ان المحاكم المدنية والمحاكم الجنائية كل منها مستقل عن الأخرى في قضائهما ولكل منها السلطة التامة فيما هو من اختصاصها ولكن بما ان المحاكم الجنائية هي صاحبة الاختصاص المطلق في الحكم بأن الفعل المنسوب للمتهم مكون جريمة أو لا . وان المتهم هو المرتكب له أو لا وهل هو مستحق العقاب أو لا فالحكم الذي تصدره

وثيقاً بمنطوق الحكم لدرجة اعتبارها مشتركة مع المنطوق في قوة الشيء المحكوم فيه ، لذلك قسموا أسباب الاحكام الى قسمين - أسباب عرضية *Motifs subjectifs* وهي الأسباب البعيدة التي تدعو القاضي الى تكوين رأيه - وأسباب جوهرية *Motifs objectifs* وهي الأسباب المباشرة التي هي روح الحكم . وليس هناك خلاف في ان الأسباب العرضية لا تشترك مع منطوق الحكم في قوة الشيء المحكوم فيه لان الأسباب المذكورة ما هي الا رأى القاضي في مسألة قانونية أو في تقدير بعض الوقائع أو بعض الظروف العرضية أو التبعية في الدعوى . وبيان القاضي لرأيه في هذه الأسباب مهما توسع فيها لا يصل الى درجة اعتباره قضاء في الدعوى . لان بيان القاضي أو الفروض التي يفترضها ليست حكماً في الدعوى وأما الأسباب التي من النوع الثاني وهي الأسباب الجوهرية *Objectifs* فهي أساس الحكم وتتعلق بموضوعه حتماً ولا تقوم للمنطوق قائمة الا بها ولا يمكن التمييز بينها وبين المنطوق فهي جزء لا ينفصل عنه . وقوة الشيء المحكوم فيه التي لمنطوق الحكم تكون لهذه الأسباب أيضاً . فمثلاً زيد رفع دعوى على بكر يطالبه بدين له عليه قيمته عشرة آلاف قرشاً وبكر دفع الدعوى بطلب المقاصة لان له ديناً في ذمة زيد قيمته عشرة آلاف قرشاً أيضاً - ومنطوق الحكم اقتصر على الزام بكر بأن يدفع مبلغ عشرة آلاف قرشاً الى زيد ولم يذكر شيئاً عن دين بكر . ولكن بالرجوع الى أسباب الحكم يتضح ان المحكمة ذكرت ان دين بكر قبل زيد قام الدليل على عدم وجوده . فهل لبكر بعد هذا

في هذه الامور له قوة . وواجب على المحاكم المدنية احترامه، والقول بغير هذا يؤدي الى نتائج لا يقبلها العقل . لذلك كانت أحكام المحاكم الجنائية حجة على الكافة في هذه الأمور . وقد جاء في شرح العلامة جارسونيه لقانون المرافعات جزء ٣ ص ٤٥٤ - ٤٥٥ نوتة ٦ تعليقاً على الفقرة ٧٢١ - اذا كانت الاحكام الصادرة من المحاكم الجنائية لها السيادة وقوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للكافة . فان معنى هذا انه لا يجوز لأي انسان العودة الى مناقشة الفعل الذي قضت المحاكم المذكورة بثبوته أو بعدم ثبوته . أو بأن الفعل الذي كان أساساً للدعوى العمومية مكون لجريمة أو لا . ولكن المحاكم المدنية مع ارتباطها بنص الحكم الجنائي وبأسبابه التي تتعلق بالوصف الجنائي تبقى لها كل سلطاتها في تقدير العقود المرتبطة بهذه الافعال التي كانت محلاً للمحاكمة الجنائية والتي هي في الوقت نفسه أساساً للدعوى المدنية . ولكن اذا كانت بعض العقود المدنية تكون ركنًا من أركان الجريمة كمقدوديمة أو الوكالة أو الرهن بالنسبة لجريمة خيانة الامانة فان قضاء المحكمة الجنائية بثبوت وجود هذه العقود أو عدم ثبوتها في أسباب حكمها بالادانة أو بالبراءة في تهمة خيانة الامانة تكون لأسباب حكمها قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية ، وكذلك الحال مثلاً في الفصل في الملكية في دعوى سرقة يدعى المتهم فيها أن الشيء المسروق ملكه - فقد جاء في كتاب العلامة لاكوست ص ٤٥٣ فقرة ١١٧٤ . ان الحكم الذي تقضى به المحكمة الجنائية في المسائل المدنية لا يربط القاضي المدني الا اذا كانت المسائل المدنية التي قضى فيها ركنًا

أساسياً للحكم الجنائي . فمثلاً في جريمة السرقة . اذا ادعى المتهم أن الشيء المدعى بسرقة مملوك له . فيقضى القاضي الجنائي بأنه ليس مملوكاً له . فهذا الحكم تكون له قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحكمة المدنية . وكذلك الحال في جريمة التبيد إذا تعرض القاضي الجنائي لبحث أي عقد مدني كالوديعة والوكالة . ولكن إذا كان المتهم جرح شهادة أحد الشهود بسبب درجة قرابته والنيابة العمومية عارضت في هذا التبريح ، فان حكم القاضي الجنائي بوجود القرابة أو عدمها لا يثبت هذه القرابة أو ينفيها إلا بالنسبة للدعوى الجنائية ، لان هذه مسألة تسمية . وقد ذكر في الفقرة التي تليها وهي فقرة ١١٧٥ أن المحكمة المدنية ليست ملزمة بايقاف الفصل إذا كان الامر خاصاً بعلاقة مدنية . ولكن وجود هذه العلاقة مستقل عن الفعل المكون للجريمة . وقوة الشيء المحكوم فيه لا تتعاق إلا بالاسباب الضرورية والمباشرة للحكم بالبراءة أو بالادانة . ولكنها لا تتعلق بالملاحظات ولا بالبيانات التي لم تكن من وظائفها . لانها تعتبر أسباباً زائدة عن الحاجة وعديمة التأثير ، وللمحكمة المدنية أن تضرب صفحاً عنها عملاً بمبدأ ان أسباب الاحكام ليس لها قوة الشيء المحكوم فيه إلا بشرط أن تكون هذه الاسباب متمزجة بمنطوق الحكم فالمحكمة الجنائية تستنفذ سلطاتها بعد أن تبين الوقائع المنسوبة للمتهم وتقرر ادانته أو عدم ادانته وكل ما تثبته بشأن الحقوق المدنية لا قيمة له وتطبيقاً لهذه القاعدة قالوا ان قوة الشيء المحكوم فيه تتحدد بما قضى فيه صراحة في حكم العقوبة ولا تنطبق على الافعال التي لا تدخل في تكوين

يجوز للقاضي المدني أن يستبر العقد الذي بين زيد وبين بكر عقد رهن. لأن هذا الوصف الجديد لا يمحو جريمة خيانة الأمانة، أما إذا عدل الوصف مثلاً إلى عقد بيع فإن بكرأ يصبح مالكا للبضائع وهذا التعديل لا يجوز اجراؤه. لأن مؤداه إن بكرأ لم يرتكب الجريمة

«وعلى كل حال فإنه لا تأثير لقوة الشيء المحكوم فيه جنائياً أمام المحكمة الجنائية إلا فيما يختص بدعوى تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة بالذات أو الدعاوى المدنية الأخرى التي تتركز في أساسها على الفعل المكون للجريمة - وقد ذكر العلامة لاكوست في كتابه قوة الشيء المحكوم فيه ص ٤٥٤ فقرة ١١٧٥. أن المحكمة المدنية ملزمة بالايقاف كلما كانت الحقوق المتنازع عليها بين الخصوم تتركز على نفس الفعل المكون للجريمة. » وحيث ان الدعوى المدنية الحالية هي دعوى منفصلة تمام الانفصال عن جريمة التزوير التي كانت مرفوعة بشأنها الدعوى العمومية ضد المستأنف ضده وآخرين والتي ادعى فيها المستأنف بحق مدني. لأن أساس الدعوى الحالية اتفاقات حصلت بمقتضى أوراق سابقة على جريمة التزوير. ولم يكن لهذه الاتفاقات أساس يرجع إلى جريمة التزوير فالحكم الصادر من المحكمة الجنائية في دعوى التزوير برمته ليس له قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة لموضوع هذه الدعوى.

« وحيث انه على كل حال فإن الاسباب التي ذكرتها محكمة الجنج في دعوى التزوير الخاصة بصورية انذار ١٨ أكتوبر سنة ١٩١٩ وقرار ٢٤ مايو سنة ١٩٢٠ والقرار الحاصل في دعوى

الجريمة والتي تعتبر منفصلة عنها - وان حكم المحاكم الجنائية في مسائل مدنية رفعت اليها عرضاً أو بطريقة تبعية. ليس لها قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية. فمثلاً الحكم الذي يصدر بإدانة شخص متهم بقتل أبيه أو المفلس أو المتهم بتعدد الزوجات (عندهم) لا تكون له قوة الشيء المحكوم فيه في المسائل المدنية مثل البنوة أو الافلاس أو صحة الزواج الاول وبطلان الزواج الثاني - (جارسونيه جزء ٣ ص ٤٦٢ - ٤٦٣ فقرة ٣/٧٢٧) والواضح من أقوال الشراح بوجه عام أن المحاكم المدنية لها تمام الحرية في قضائها على شرط أن لا تتعارض مع ما قضت به المحاكم الجنائية في دائرة اختصاصها. وهذه هي الفكرة الأساسية في الموضوع. لذلك قد ناقش العلامة جارسونيه ص ٤٦٥ فقرة ٤/٧٢٨ جزء ٣ ما إذا كان للمحاكم المدنية الحق في وصف العقود المرتبطة بالجريمة من الوجهة المدنية بوصف يخالف الوصف الذي وصفتها به المحاكم الجنائية وضرب مثلاً إن زيداً أودع عند بكر بضائع. فأضافها إلى ملكه. فرفعت ضد بكر دعوى خيانة الأمانة. فحكمت عليه المحكمة الجنائية بالمقوبة باعتبار أنه بدد هذه البضائع التي سلمت إليه على سبيل الوديعة. وبعد ذلك رفع زيد دعوى مدنية ضد بكر يطالبه بالثمن. فادعى بكر أنها لم تكن وديعة - فهل للمحكمة المدنية أن تغير وصف العقد الذي حصل بينهما ! ان الأمر يحتاج إلى تفصيل - فإذا كان الوصف الجديد من شأنه محو جريمة خيانة الأمانة فلا يجوز. أما إذا لم يكن تغيير الوصف مؤثراً على وجود الجريمة فإنه يجوز. وفي حالة هذا المثل

جاد الله جاد كلها أسباب غير جوهرية بل هي أسباب عرضية ينتها المحكمة وافترضتها لتكوين اعتقادها ببراءة المتهمين من التزوير . فهي من الاسباب البعيدة التي لا تكسب قوة الشيء المحكوم فيه مع المنطوق ولا احترام لها الا من وجهة الحكم الجنائي .

« وحيث انه بناء على هذا لا يوجد أى مانع يمنع المحكمة المدنية الآن من الفصل فى قيمة المستندات المذكورة لمعرفة ان كانت حقيقية أو صورية غير متقيدة بالاسباب الواردة فى الحكم الجنائي

« وحيث ان الصورية لا تثبت بين المتعاقدين الا بالكتابة . وما ذهبت اليه محكمة أول درجة من اعتبار ايصالى السداد اللذين حصل عليهما المستأنف ضده من عبد الرحمن عطيه مبدأ ثبوت بالكتابة يبيح الاثبات بالبينه غير صحيح . لأنه يشترط أن تكون الاوراق التي تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة صادرة من نفس الخصم المراد الاثبات ضده . والا يصالان المذكوران صادران من شخص لا صفة له فى اصدارهما بالتوكيل عن المستأنف كما سبق بيان ذلك . فلا يمكن اعتبارهما مبدأ ثبوت بالكتابة يبيح الاثبات بالبينه ولا بالقرائن ضد المستأنف .

« وحيث انه لا يوجد فى الدعوى دليل على صورية انذار ٨ أكتوبر سنة ١٩١٩ ولا اقرار ٢٤ مايو سنة ١٩٢٠ ولا الاقرار الصادر فى قضية جاد الله جاد . خصوصاً وان انذار ٨ أكتوبر سنة ١٩١٩ حصل من محامى المستأنف حال غيبة المستأنف فى اوروبا . وظاهر ان الاجراءات

التي تمت كانت كلها جدية من جانب المستأنف كما سبق بيان ذلك بالجزء الاول من أسباب هذا الحكم اما اذا كان مراد المستأنف ضده أن الصورية حصلت باتفاقه مع عبد الرحمن عطيه فانه لا يكون لهذا العمل أى تأثير على المستأنف « وحيث انه وان كان ما يدعيه المستأنف ضده صحيحاً من حيث عدم قبضه مبالغ الألف جنيه وكسور من عبد الرحمن عطيه فانه لا شأن للمستأنف فى هذا والمستأنف ضده وشأنه مع عبد الرحمن عطيه الذى كان فى الواقع أمينه فى الاجراءات التي تمت بشأنه عملية فسخ البيع .

« وحيث انه مما تقدم يتضح أن عقد البيع الذى يرتكن عليه المستأنف ضده وهو عقد ١٤ يونيه سنة ١٩١٣ والتعهد الذى كتب بورقة ٢٠ فبراير سنة ١٩١٩ قد ألغيا فعلاً ولا حق له فى طالب تثبت ملكيته للأطيان المرفوعة بشأنها هذه الدعوى . يتعين الغاء الحكم المستأنف والحكم برفض دعوى المستأنف ضده مع الزامه بالمصاريف » (استئناف الياس بك عوض وحضر عنه حضرة الاستاذ مرقس فهمى ضد شحاته افندى صليب وحضر عنه الاستاذ نصيف زكى رقم ٦٦٨ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك ومحمود فهمى يوسف بك ومحمد نور بك مستشارين)

٥٣٠

٢٧ يناير سنة ١٩٣١

اعلان . بواسطة مندوب محضر . وجوب توقيع شاهدين على الاصل والصورة . بطلان اعلان الحكم . جواز التمسك بالبطلان امام المحكمة من غير حاجة لاجراءات اخرى

المبدأ القانونى

اذا أعلن الحكم بواسطة مندوب محضر ومن

غير أن يوقع على الصورة المعلقة شاهدان تطبيقاً للمادة ١٣ من قانون المرافعات . وجب اعتبار الاعلان باطلا طبقاً للمادة ٢٢ مرافعات . ولا حاجة للبحث فيما اذا كان الاعلان تم وتسلمت صورة الحكم الى المعلن اليه فعلاً أم لا - لأنه مادام أن هناك نصاً على بطلان الاعلان الذي لم يستوف شرائطه المقررة قانوناً وجب تطبيق حكم القانون ويجوز التمسك بهذا البطلان أمام المحكمة من غير حاجة لاتباع اجراءات أخرى مما نصت عليه المادة ١٣٨ مرافعات لأن ما جاء بهذه المادة خاص بالبطلان الحاصل في اعلان الدعوى ، وبالبطلان هنا في اعلان الحكم

المحكمة

« بما أن وزارة المواصلات دفعت بعدم قبول الاستئناف المرفوع من اسكندر افندي بطرس لرفعه بعد الميعاد واستندت في ذلك الى أنها أعلنت بالحكم الابتدائي يوم ١٣ أغسطس سنة ٩٣٠ مع أن صحيفة الاستئناف لم تعلن للوزارة الا في ١٣ أكتوبر سنة ٩٣٠ أى بعد واحد وستين يوماً » وحيث ان اسكندر افندي طلب رفض هذا الدفع قائلاً أن اعلان الحكم باطل لحصوله بواسطة مندوب محضر ولم يوقع على الصورة التي أعلن بها سوى شاهد واحد ، مع أن القانون أوجب بالمادة ١٣ من قانون المرافعات أن يوقع على الاصل والصورة شاهدان . وان الاخلال بما أوجبه هذه المادة يستوجب بطلان الاعلان عملاً بالمادة ٢٢ من القانون المذكور .

« وحيث ان الحاضر عن المستأنف طلب أن تصرح له المحكمة بتقديم شهادة دالة على أن الذي أعلن الحكم مندوب محضر لا محضر كما ادعت الوزارة ، وقد أجابه المحكمة الى طلبه غير أنه لم يتيسر له احضار الشهادة المطلوبة ولكن على الرغم من عدم تقديم هذه الشهادة فإنه تبين من توقيع شاهدين على اصل الاعلان ان الذي قام باعلانه مندوب محضر ، والا لو كان الذي أعلنه محضر لأغنته صفته هذه عن احضار شاهدين يوقعان معه على أصل الاعلان »

« وحيث انه بعد ان ثبت مما تقدم ان الحكم أعلن على يد مندوب محضر وان الاجراءات المقررة بالمادة ١٣ مرافعات لم تتم حيث لم يوقع معه على صورة الاعلان سوى شاهد واحد . يتعين البحث فيما اذا كان هذا الاعلان على تلك الصورة يعتبر باطلاً طبقاً للمادة ٢٢ مرافعات أم أنه مادام ان الصورة وصلت فعلاً الى المستأنف فالبطلان قد زال لانتفاء الفائدة من التمسك به »

« وحيث ان المادة ١٣٨ مرافعات قضت بأنه اذا كانت الورقة التي أقيمت بها الدعوى الاصلية أو الفرعية باطلة وحضر الخصم المطلوب حضوره فيزول البطلان وبسقط الحق في الدفع به وقد بينت هذه المادة طريقة التمسك بالبطلان فقالت « أنه يجوز للخصم الذي تخلف عن الحضور أن يرفع دعوى بطلان ورقة الطلب في وقت المعارضة في الحكم الصادر في غيبته او في وقت استئنافه انما يجب عليه اجراء ذلك قبل ابداء أى دفع آخر » وما لا نزاع فيه أن من أوجه بطلان صحيفة

٥٣١

٢٧ يناير سنة ١٩٣١

فسخ . عقد بدل . عدم وفاء أحد المتعاقدين . أثر
الفسخ . رد مقابل المنفعة والريع . لا محل للمسك
بمحسن النية .

المبدأ القانوني

إذا قضت المحكمة بفسخ عقد بدل لعدم حصول
الوفاء من أحد المتبادلين بمقابل البدل وجب على
الطرف المحكوم عليه بالفسخ رد ما يقابل المنفعة
التي حصلت له بسبب التعهد سواء أ كان انتفاعه
بمحسن نية أو بسوء نية . ولا يقبل منه أن يتمسك بأنه
واضع يده بمحسن نية فلا يسأل عن الريع إلا من
تاريخ رفع دعوى الفسخ . إذ أن وضع اليد المصحوب
بمحسن نية الذي لا يوجب رد المنفعة التي نشأت
من وضع اليد محله أن لا يكون وضع اليد مترتباً
عن تنفيذ تعهد بين صاحب الملك وبين واضع
اليد عليه

المحكمة

« من حيث أن موضوع الدعوى الحالية ينحصر
في أن السيدتين اسكندرية عبد الملك وماري جرجس
داوود يطالبان المستأف عليه عبده مصطفى سعيد
بريع منزل انتفع به عقب بيعه له من مورث
المستأفنين المرحوم جرجس داوود ، وأنه لما كان
هذا البيع في الحقيقة عقد بدل عن أطيان في مقابل
ثمن المنزل المبيع ، وأنه نظراً لأن الأطيان المذكورة
لم تكن ملك الذي حصل عقد التبادل معه فقد
حكم نهائياً من محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٤ ديسمبر
سنة ١٩٢٨ بفسخ عقد بيع المنزل وعقد البدل .

الدعوى اعلانها على خلاف الاوضاع الميينة بالمادة
١٣ مرافعات .

« وحيث أن تطبيق أحكام المادة ١٣٨ مرافعات
على الواقعة التي نحن بصددتها في هذه الدعوى
وهي بطلان اعلان الحكم ليس صحيحاً لأنه يجب
التفرقة بين أن يكون البطلان حاصلًا في اعلان
الدعوى أو أن يكون في ورقة أخرى كما هو الحال
في اعلان الحكم فإن كان الاول طبقت أحكام
المادة ١٣٨ مرافعات وإن كان الثاني وجب تطبيق
أحكام القانون الواردة بالمادة ٢٢ مرافعات من
غير بحث فيما إذا كان الاعلان تم وتسلمت صورة
الحكم الى المعلن اليه فعلاً أم لا - لأنه ما دام أن
هناك نصاً على بطلان الاعلان الذي لم يستوف
شرائطه المقررة قانوناً وجب تطبيق حكم القانون
لان من أعان اليه الحكم بطريقة مخالفة لما نص
عليه القانون ليس له طريقة للطعن ببطلانه إلا أن
يتمسك به أمام المحكمة من غير أن يتبع اجراءات أخرى
» وحيث أن الصورة المعلنة للمستأنف تم
اعلانها من غير أن يقع عليها شاهدان تطبيقاً للمادة
١٣ . ولذا يتعين اعتبارها باطلة عملاً بالمادة ٢٢ مرافعات
» وحيث أنه من ذلك يكون الدفع بعدم قبول
الاستئناف في غير محله لعدم اعلانه الحكم اعلاناً
قانونياً . ولذلك يتعين رفضه والحكم بقبول الاستئناف
(استئناف اسكندريه بك بطرس وحضرته الاستاذ
فيليب بإشارة من وزارة المواصلات وآخرين وحضر
عنها حضرة الاستاذ مصطفى عبد القاطيف مندوبها وعن
الآخرين الاستاذ محمد الوكيل رقم ١٣ - ٢٧٩ سنة
٤٨ ق - دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادي
الجندي بك وعلى حيدر حجازي بك واحد مختار بك
مستشارين)

وبأحقية السيدتين المذكورتين للملكية المنزل بناء على هذا الفسخ

«ومن حيث أنه تقدم حكم محكمة الاستئناف القاضي بهذا الفسخ والبطالان

» ومن حيث أنه من المقرر أنه إذا انفسخ التعهد بسبب عدم إمكان الوفاء تنفسخ كافة التعهدات المتعلقة به بدون اخلال بما يلزم من التعويضات لمستحقيها في نظير ما استحصل عليه غيره من المنفعة بغير حق (١٧٩ مدني)

» ومن حيث ان فسخ عقد بيع المنزل الصادر من المرحوم جرجس داوود للمستأنف عليه حصل بسبب عدم إمكان الوفاء بتملكه الأطنان التي اشترط على أن تكون مقابل المنزل المذكور فيحق إذا طبقاً للمادة المذكورة للمرحوم جرجس داوود أو ورثته مطالبة المستأنف عليه عبده مصطفى سعيد بما استحصل عليه من الانتفاع بالمنزل المذكور من تاريخ وضع يده على المنزل لغاية رده للبائع المذكور أو ورثته

» ومن حيث ان المستأنف عليه المذكور يدعى بأنه غير مسئول عن الربيع اعتماداً على ان العقد الصادر له من المرحوم جرجس داوود هو عقد بيع لا عقد بدل

» ومن حيث ان هذا الدفع في غير محله لأن الحكم النهائي الصادر في مواجهة المستأنف عليه المذكور قضى بفسخ عقد البيع المذكور لأنه عقد بدل لم يحصل الوفاء بمقابلته وهي الأطنان التي ثبت أنها موقوفة فهو حكم صادر عليه يجب احترامه وتنفيذ ما يترتب عليه من الأحكام القانونية
» ومن حيث ان المستأنف عليه عبده مصطفى

دفع الدعوى ايضاً بأنه كان واضعاً يده على المنزل وانتفع به عقب عقد البيع وأن وضع يده هذا كان بحسن نية فلا يسأل عن الربيع الا من تاريخ رفع الدعوى لفسخ البيع

» ومن حيث انه من المقرر قانوناً انه في حالة فسخ التعهدات لعدم الوفاء تكون المسئولية عن المنفعة التي حصلت بسبب هذا التعهد واجبة على كل حال ويجب على الطرف المحكوم عليه بالفسخ رد ما يقابل هذه المنفعة التي عادت عليه سواء أ كان انتفاعه بحسن نية أو سوء نية. أما وضع اليد المصحوب بحسن النية الذي لا يوجب رد المنفعة التي نشأت من وضع اليد فمحله في حالة لا يكون وضع اليد ترتب عن تنفيذ تعهد بين صاحب الملك وبين واضع اليد عليه

» ومن حيث انه لهذا تكون محكمة أول درجة قد اخطأت في عدم الزام المستأنف عليه الشيخ عبده مصطفى سعيد برد ما حصل عليه من الانتفاع بالمنزل في المدة السابقة على رفع الدعوى عليه بالفسخ
» ومن حيث انه لما تقدم لا ترى المحكمة البحث إذاً فيما اذا كان وضع يد الشيخ عبده مصطفى كان بحسن نية أم لا

» ومن حيث انه ثبت للمحكمة من الأوراق المقدمة في الدعوى ومن كشف الحساب المقدم فيها أن ربيع المنزل في المدة التي وضع الشيخ عبده مصطفى اليد عليه عقب عقد البيع المحكوم بفسخه لغاية رفع يده عنه بلغ ٢٤٠ جنيهاً و ٨٦٢ ملياً يخص منه قيمة العوائد وقدرها ٥٩ جنيهاً و ٨٠٠ ملياً يكون الباقي ٢٨١ جنيهاً و ٦٢ ملياً وهو صافي الربيع الذي انتفع به الشيخ عبده مصطفى المذكور ويتعين

المحكمة

« حيث ان دفاع المستأنف يتلخص في أنه كان يؤدي واجبه بشيء من الاستقلال في الرأي والحرية فيه غير متقلب مع الالهواء السياسية لما يعتقده واجباً على من يشغل مثل مركزه كما أنه كان يعترض بصراحة على بعض تصرفات رؤسائه التي يرى فيها افتئاتاً على حقوقه وحقوق زملائه. ومن ذلك أنه أرسل فعلا قبيلاً عزله الى دولة رئيس الحكومة ووزير الداخلية اعتراضات من هذا القبيل وأنه على استعداد ان يثبت أن الحكومة انما فصلته لانه لم يعجبها منه استقلاله في الرأي والصراحة في الاحتجاج ويزعم أنه كان على المحكمة ان لم تقتنع بما أورده بعريضة دعواه ان تحيل الدعوى على التحقيق لاثبات ما تقدم وأضاف الى ذلك في مرافقته أمام هذه المحكمة أنه لا يوجد بملف خدمته ما يؤخذ عليه وأن وزيره لم يطلب إحالته الى المعاش .

« وحيث ان المبادئ التي قررتها دوائر المحكمة المجتمعة وجرت عليها هذه المحكمة استقرت على ان لمجلس الوزراء الحق في فصل كبار الموظفين قبل بلوغ السن بغير ابداء الاسباب. والمفروض أن هذه الهيئة العليا المهيمنة على أمور الدولة انما تتصرف للمصلحة العامة. ولكن للموظف ان يثبت ان فصله كان نتيجة سوء استعمال الحكومة لحقها مدفوعة لغرض شخصي أو ارضاء لشهوة حزبية وله ان يتمسك بما يفيد ذلك من ملف خدمته .

« وحيث انه بالاطلاع على دوسيه خدمة المستأنف لم تبين المحكمة حقيقة أنه وقع منه أثناء مدة خدمته ما يدعوا لمؤاخذة. بل يصح القول ان

حينئذ الحكم عليه به للسيدتين المذكورتين خصوصاً وأنه لم يعترض على هذه الأرقام ولم ينازع في صحتها .

(استئناف السيد عبده مصطفى وحضر عنه الاستاذ محمد حسن ضد السيدة اسكندرية عبد الملك واخرى وحضر عنهما الاستاذ كامل فانوس رقم ٦٥٨ نمرة ٥١٨ سنة ٤٧ قضائية — دائرة حضرة صاحب اليزة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وحضور حضرتي محمود سامي بك وعلام محمد بك مستشارين)

٥٣٢

٣ فبراير سنة ١٩٣١

تعويض . موظف . مدير . فصله بقرار من مجلس الوزراء . عدم اثبات اساءة استعمال المجلس لحقه . لا محل للتعويض

المبدأ القانوني

ان وظيفة المدير من الوظائف الكبيرة المتشعبة الاختصاصات والتي تجمله دائم الاتصال والارتباط برؤسائه الوزراء الذين يمثلهم مباشرة ويعبر عن ميولهم ويعمل بارشادهم . غير أن أقل خلاف يجعل الإدارة صعبة إن لم تكن مستحيلة . ومن المحتم أن تملك الحكومة المسئولة عن النظام حق استبدال الموظفين الذين هم من هذا النوع متى أصبحوا غير ممكن لهم مباشرة أعمالهم وغير حائزين لثقتهم .

فاذا قرر مجلس الوزراء فصل مدير بموجب ماله من الحق في فصل كبار الموظفين قبل بلوغ السن بدون ابداء الاسباب ولم يثبت المدير ان الحكومة اساءت استعمال هذا الحق مدفوعة بغرض شخصي أو ارضاء شهوة حزبية . فليس له حق في مطالبتها بأي تعويض

لا غيرها. لذلك لا ترى المحكمة اجابة طلبه الاحالة على التحقيق طالما أن ما ذكره ليس من شأنه لو ثبت الحكم بما يدعيه من أن الحكومة احواله الى المعاش تعسفاً مدفوعة بعامل شخصي أو لشهوة حزبية

(استئناف المرحوم حسن بك الدجوى وحضر عنه الاستاذ وهيب بك دوس ضد وزارتي الداخلية والمالية رقم ٢٥٠ سنة ٤٧ ق - دائرة حضرة كامل بك ابراهيم وكيل المحكمة وهضوية حضرتي محمود سامي بك وعلام محمد بك مستشارين)

٥٣٣

٣ فبراير سنة ١٩٣١

اختصاص المحاكم الاهلية. لائحة الترع والجسور.
حق ارتفاق. المحاكم الاهلية. مختصة بالفصل فيه دون غيرها.

المبدأ القانوني

ان الامر العالي الصادر في ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ بتنظيم لائحة الترع والجسور الذي خول لوزارة الاشغال حق الفصل في دعاوى وضع اليد في مسائل المساق والمصارف بحيث أصبح لها حق الحكم باعادة الحالة الى ما كانت عليه (المادة ١٩) لم يسلب المحاكم الاهلية حقها العام في الاختصاص في هذه الدعاوى وكل ما يمكن أن يترتب على ذلك انه بهذا الأمر العالي أصبحت هناك هيئتان مختصتان بالفصل في دعاوى وضع اليد (Possessoire). أما دعاوى الملك (pétitoire) فاتها ما تزال من اختصاص المحاكم الاهلية صاحبة الولاية العامة. فالدعوى بطلب ملكية حق ارتفاق من اختصاص المحاكم الاهلية دون غيرها .

ملف خدمته لا تشوبه أى شائبة ولكنه ليس به أثر لما يشير اليه المستأنف بأنه قدم اعتراضات أو احتجاجات على أى تصرف لرؤسائه قبيل عزله

« وحيث أنه مع التسليم بأن المستأنف كان كفؤاً ومستقياً فإن وظيفة المدير التي كان يشغلها وقت احواله على المعاش هي من الوظائف الكبيرة المتشعبة الاختصاصات والتي تجعله دائم الاتصال والارتباط برؤسائه الوزراء الذين يمثلهم مباشرة ويعبر عن ميولهم ويعمل بارشادهم بحيث ان اقل خلاف يجعل الادارة صعبة جداً ان لم تكن مستحيلة . ومن المحتم ان تملك الحكومة المسئولة عن النظام حق استبدال الموظفين الذين هم من هذا النوع متى أصبحوا غير ممثلين لهم مباشرة ولا يعبرون عن ميولهم وغير حائزين لثقتهم التامة . ويلاحظ ان ما يقوله المستأنف بأنه كان يحتاج على تصرفات رؤسائه ويعترض على بعض اجراءاتهم التي يظن ان فيها افتئاتاً على حقوقه وحقوق زملائه - ان صح هذا القول الذي يطالب اثباته فلا يكون الا دليلاً على أنه لم يصبح موضع ثقتهم ولا يعبر عن ميولهم ووجهة نظرهم في الادارة التي هم مسئولون عنها وقد ترى الحكومة التي يرجع اليها دون سواها في تقدير المصلحة العامة ان هذه المصلحة تبرر ماقررته من احواله الى المعاش « وحيث ان المستأنف وهو الذي عليه عبء اثبات ان الحكومة أساءت استعمال حقها في احواله الى المعاش لم يبين وقائع صريحة معينة يمكن تحقيقها وتكون مؤدية الى الاقتناع بأنها هي الأسباب التي دفعت الحكومة في الواقع الى احواله الى المعاش

المحكمة

« من حيث ان الأمر العالى الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ بتنظيم لائحة الترع والجسور خوّل وزارة الاشغال (تفتيش الرى) حق الفصل فى دعاوى وضع اليد فى مسائل المساقى والمصارف، فأصبح لها حق الحكم باعادة الحالة الى ما كانت عليه (راجع المادة ١٩) ولكن هذا الامر العالى لم يسلب المحاكم حقها العام فى الاختصاص فى هذه الدعاوى وكل ما يمكن أن يترتب على ذلك أن بهذا الامر العالى أصبحت هناك هيتان مختصتان بالفصل فى دعاوى وضع اليد (Possessoire) أو دعاوى الملك (pétitoire) فانها ما تزال من اختصاص المحاكم الأهلية صاحبة الولاية العامة .

« وحيث ان الدعوى مرفوعة الآن بطلب ملكية حق الارتفاق فهى من اختصاص المحاكم الأهلية دون غيرها .

« وحيث انه وان كان الأصل أن تحقيق الدعاوى من سماع الشهود والمعاينة الخ هو من أخص واجبات المحكمة وعليها أن تقوم به هى نفسها الا انه للمحكمة ايضاً متى رأت ضرورة ذلك نذب خبير يباشر هذا التحقيق، وما دام مرجع الأمر للمحكمة فان للخصوم كل الحرية فى أن يتمسكوا أمامها بكل أوجه الدفع التى يرونها فى مصلحتهم، والمحكمة حتماً متى رأت أن الطعن وجيه فانها تعيد التحقيق بنفسها لتسمع الشهود او تعين محل النزاع وبالجملة فانها وهى المسئولة عن الحكم

وننتجها فانها طبعاً لا تدخرو سعة فى سبيل الوصول الى اظهار الحقيقة (استئناف قاطنة هانم اجلال وحضر عنها الاستاذ محمد زكى على بك ضد اسماعيل على الوكيل وآخر وحضر عنهما الاستاذ مرقص صادق ووزارة الاشغال رقم ٢٧٧ سنة ٤٨ ق. دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادى الجندى بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك مستشارين)

٥٣٤

٥ فبراير سنة ١٩٣١

حجر . محجور عليه . عديم الأهلية . تعامل . بطلانه . مطالبة عديم الأهلية برد المنفعة التى عادت عليه . المتعامل ملزم بإثبات حصولها . مستندات التعامل . لا تصلح لإثبات المنفعة

المبدأ القانوني

لا يلزم عديم الأهلية قانوناً إلا برد قيمة المنفعة التى استحصل عليها بتنفيذ المشاركة كنص المادة (١٣١) من القانون المدنى. ويجب على من يتعامل معه أن يقيم الدليل على حصول هذه المنفعة لعديم الأهلية

ومن المقرر قانوناً أنه لا يجوز الاستدلال على حصول هذه المنفعة بنفس المستندات المحررة مع عديم الأهلية، لأن هذه المستندات باطلة ويجب إقامة الدليل على توفر هذه المنفعة بدليل آخر غير هذه المستندات

المحكمة

« حيث أن عقد البيع التام الذى تحرر بين المتألفين وبين المحجور عليه حصل بعد توقيع الحجر بلا نزاع فهو باطل، كما أن العقد الابتدائى المحرر بينهم بتاريخ ٢ يونيه سنة ٩٢٩ حصل قبل توقيع الحجر بثلاثة أيام وبعد طلب الحجر فهو باطل أيضاً

فلا يجوز نزع ملكيته بالطرق الادارية، فاذا سارت جهة الادارة في اجراءات البيع الادارى رغم سبق تسجيل حق اختصاص على الاعيان كان حكم مرسى الزاد صادراً من سلطة لا تملكه .

المحكمة

« حيث أن محكمة اول درجة اعتبرت أن دين النفقة دين صوري وان الاحكام التي حصلت عليها المستأنفة أخذت بالتواطؤ بينها وبين زوجها المدين » وحيث انه لا يوجد دليل على أن احكام النفقة أخذت بطريقة التواطؤ لأن الاحكام المذكورة حصلت في الفترة التي كانت فيها المستأنفة مطلقة من زوجها وانما كل ما يقال طعنًا على المبلغ الذي نفذت به المستأنفة أنها احتسبت النفقة مستمرة من تاريخ الحكم لها الى وقت التنفيذ مع أنها عادت الى الزوجية بتاريخ ١٩ مارس سنة ٩٢١ فاقطعت نفقتها من ذلك التاريخ، وسواء استمرت مع زوجها في معيشة واحدة بهد هذا الزواج الأخير او لم تستمر فإنه ليس لها التنفيذ بتقضى أحكام النفقة السابقة على الزواج .

« وحيث انه مع ملاحظة عدم سقوط النفقة السابقة على الزواج الثاني الا بالاداء أو الإبراء عملاً بالمادتين الأولى والثانية من القانون نمرة ٢٥ سنة ٩٢ فان بيع العقار بالطريقة الادارية ورسو مزاد الاطيان المرفوعة بشأنها هذه الدعوى على المستأنفة بتاريخ ٨ سبتمبر سنة ٩٢٤ لا يمكن أن يكون حجة على المستأنف ضدهم لسببين - الاول - أن الاطيان المذكورة كانت مثقلة بالرهون المسجلة لانه ثابت من الشهادات الرسمية المقدمة بملف الدعوى وجود اختصاص مسجل في ٢١ مايو

« وحيث أن عديم الأهلية ليس ملزمًا قانونًا الا برد قيمة المنفعة التي استحصل عليها بتنفيذ المشاركة كنص المادة ١٣١ من القانون المدنى » وحيث ان المستأنفين هما اللذان يدعيان حصول المنفعة للمحجور عليه بمقدار المبلغ الذى يطلبان الحكم برده فهما الملزمان باقامة الدليل على حصول هذه المنفعة للمحجور عليه

« وحيث انه من المقرر قانونًا انه لا يجوز لهما الاستدلال على حصول هذه المنفعة بنفس المستندات المحررة بينهما وبين المحجور عليه لان هذه المستندات باطلة ويجب عليهما اقامة الدلائل على توفر المنفعة للمحجور عليه بدليل آخر غير هذه المستندات (راجع بهذا المعنى ديمولب جزء ١٤ طبعة سنة ١٨٧٦ ص ٢٨٩ فقرة ١٧٤)

« وحيث ان المستأنفين لم يقيموا الدليل على حصول منفعة للمحجور عليه من تنفيذ عقدي البيع الابتدائي والنهائي المشار اليهما آنفاً فليس لهما حق في طلب رد المبلغ الذى يطلبان الحكم به على المستأنف ضدها بصفتها

(استئناف الشيخ رشوان حنين ابو جيل وآخر وحضر عنهما الاستاذ السعيد رمضان ضد الست انيسة كريمة احمد افتدى هانم وآخر وحضر عنهما الاستاذ عبد الفتاح رجائي رقم ١١٤٦ سنة ٤٧ ق دائرة وعضوية حضرات محمد فهمى حسين بك ومحمد فهمى يوسف بك ومحمد نور بك مستشارين)

٥٣٥

٥ فبراير سنة ١٩٣١

بيع ادارى . وجود تسجيلات على العقار .

بطلان حكم مرسى الزاد . صدوره من سلطة غير مختصة

المبدأ القانونى

اذا ثبت أن العقار مثقل بالديون المسجلة

٥٣٦

١٢ فبراير سنة ١٩٣١

تنظيم . تعديل خطوط التنظيم . الغاء شارع .
زوال صفة المنفعة العامة عنه . دخوله في
الملك الخاص .

المبدأ القانوني

إذا ترتب على تعديل خطوط التنظيم الغاء شارع
أو جزء من شارع فإنه يصبح ملكاً خاصاً للبلدية
باعتباره زوائد تنظيم، ويتحول من الأملك العمومية
إلى الأملك الخصوصية التي يجوز التصرف فيها
واكتسابها بمضي المدة، ومن هذا الوقت لا يبقى
لأحد حق الاستمرار في الانتفاع بالشارع الملغى
كما كان، لأنه لم يبق من الأملك العامة المخصصة
لمنفعة الجمهور ويفقد الجمهور في الحال حق المرور
منه أو فتح أبواب ومطلات عليه إلا بالطرق
القانونية المقررة لاكتساب حقوق الارتفاق،
والقول بغير ذلك يؤدي إلى أنه لا يمكن الغاء
أي شارع عمومي حيث يبقى للجمهور حق
الاستمرار في الانتفاع به بعد الغائه

المحكمة

« حيث أنه على أثر ردم الرصيف وتعديل
خطوط التنظيم تحول شارع السلطان سليم الذي
كان عليه منزل المستأنف عليه من مكانه الأصلي
الجزء المردوم من البحر وأصبح الشارع الأصلي
زوائد تنظيم تفصل منزل المستأنف عليه وباقي
النازل عن الشارع الجديد

« وحيث أنه بهذه الطريقة قد النى الشارع
الأصلي وأصبح ملكاً خاصاً للبلدية وتحول بذلك

سنة ٩٢٢ بناء على طلب حسن الطوبجي وشركائه
على ١٧ فداناً و ١٤ قيراطاً و ٨ أمهم من ضمنها
الاطيان المتنازع عليها نظير مبلغ ١٧٩٠ جنيهًا
واختصاص آخر مسجل في ٢٦ مايو سنة ٩٢٤
بناء على طلب السيدتين هدى هانم ولوزة هانم
نظير مبلغ ١٧٩٧ جنيهًا و ٩٥٥ ملياً وغيرها وقيمة
الديون المسجلة تفوق قيمة الاطيان فهي اذن
مثقلة بالرهون .

« وحيث أن تسجيل هذه الرهون (لان
الاختصاص نوع من الرهن العقاري ، سابق على
حكم مرمى ، زاد الاطيان على المستأنف فما كان
يجوز لجهة الادارة السير في نزع الملكية والبيع
عملاً بنص المادة العاشرة من لائحة التنفيذ بالطرق
الادارية التي نصت على أنه اذا كان العقار مثقلاً
بالرهون المسجلة لا يجوز نزع ملكيته بالطرق
الادارية ، فالحكم اذن صادر من غير ذي سلطة .
الثاني - ان اللائحة المذكورة قضت في المادة ١٦
منها بأنه على المشتري أن يطلب تسجيل عقده
في دفتر تسجيل الرهون ، والمستأنف لم يقم بهذا
الواجب ، ومن ثم فلا يكون حكم مرمى المراد
حجة على المستأنف ضدهم :

وحيث أنه لهذه الاسباب يكون الحكم المستأنف
في محله ويتعين تأييده .

(استئناف الست لبيبة كريمة الشيخ حسين محمود
وحضر عنها الاستاذ نصيف زى ضد الشيخ محمد حسين
الطوبجي وحضر عنه الاستاذ احمد بك نجيب براده
وآخرين وحضر عنهما الاستاذ امين خليفة رقم ١٠٣٨
سنة ٤٣ ق دائرة حضرات محمد فهمي حسين بك ومحمود
فهمي يوسف بك ومحمد نور بك مستشارين)

من الأملاك العمومية الى الأملاك الخصوصية التي يجوز التصرف فيها واكتسابها بمضى المدة

« وحيث انه من هذا الوقت لم يبق لأحد حق الاستمرار في الانتفاع بالشارع الملغى كما كان لأنه لم يبق من الأملاك العامة المخصصة لمنفعة الجمهور . ويقعد الجمهور في الحال حق المرور منه أو فتح أبواب أو مظاهرات عليه الا بالطرق القانونية لاكتساب حقوق الارتفاق ، والقول بغير ذلك يؤدي الى أنه لا يمكن إلغاء أى شارع عمومي حيث يبقى للجمهور حق الاستمرار في الانتفاع به بعد إلغاءه » وحيث ان البحث ليس الآن في الفتح التي كانت للمستأنف عليه على الشارع الملغى قبل إلغاءه ولكن في الباب الجديد الذي فتحه المستأنف عليه بعد أن النى الشارع وتحول الى ملك خاص للبلدية وبناء على ما تقدم يكون المستأنف عليه غير محقق في فتحه .

« وحيث ان المستأنفة رفعت الدعوى وطلبت الزام المستأنف عليه بسد الباب الذي فتحه سداً تاماً محكماً في ظرف أسبوع من تاريخ اعلانه بالحكم الذي سيصدر والا فيصير اجراء ذلك بمعرفة البلدية بمصاريف ترجع بها عليه . وفي الاستئناف طلبت ذلك من باب أصلي واحتياطياً الزامه بسد الباب وجعل الفتحة قاصرة على ما كانت عليه أصلاً بالطريقة السابقة ، وبمحضر الجلسة قالت ان الفتحة كانت في الأصل شباكاً وحولها المستأنف عليه الى باب ثم قدمت رسمياً به موقع وإبعاد الشباك الأصلي والباب الحالي وظهر منه أن الشباك المذكور كان منوراً عرضه ستون سنتيمتراً وارتفاعه

ثمانون سنتيمتراً وقاعدته ترتفع عن الأرض بمترين وعشرين سنتيمتراً .

(استئناف مجلس بلدى اسكندرية وحضر عنه الاستاذ يوسف بك قسيس ضد منصور الفولى رقم ٣ سنة ٤٨ قضائية - دائرة حضرات حسن نبيه المصرى بك وعمد توفيق حقي بك وعلى ذكى الدرايى بك مستشارين)

٥٣٧

١٢ فبراير سنة ١٩٣١

نزاع ملكية : قاضى البيوع . فصله في مسألة غير داخلة في اختصاصه . دفع بعدم الاختصاص لوجود صالح أجنبي . فصله فيه . وعدم قبول الايقاف . بطلان حكم مرسى المزداد . استئناف . قرار قاضى البيوع . حكم مرسى المزداد . تصرف القاضي بالفصل في مسألة ليست من اختصاصه . ميعاد الاستئناف العادى . لائحة ايام

المبدأ القانونى

إذا دفع بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بالبيع لوجود صالح لأجنبي طرأ بعد الحكم بنزع الملكية وجب ايقاف اجراءات البيع الى ان يعرض هذا الامر على المحكمة المختصة للفصل فيه ، فإذا فصل قاض البيع في الدفع ولم يقبل الايقاف فتضاؤه فيه خارج عن اختصاصه ويكون حكمه فيه قابلاً للاستئناف في الميعاد العادى للاستئناف لا في ميعاد خمسة ايام فقط . ويكون حكم مرسى المزداد قد وقع في هذه الحالة باطلاً ويتعين الفاؤه والامر بايقاف اجراءات البيع الى ان يفصل من المحكمة المختصة في الدفع بعدم اختصاص المحكمة بالبيع لوجود الصالح الاجنبى

المحكمة

« حيث ان المستأنف فضده الاول دفع فرعياً في مذكرته بعدم قبول الاستئناف . مستنداً على

نص المادة ٥٨٦ من قانون المرافعات التي تقضى بعدم جواز استئناف حكم البيع الا لعدم استيفائه الشروط المقررة .

«وحيث ان محل تطبيق هذه المادة انما هو حالة ما اذا اقتصر حكم رسو المزايد على توقيع البيع، أما اذا تعرض قاضى البيع للفصل فى أمر آخر فيجب التفريق بين حالة ما اذا كان هذا الامر داخلا ضمن الاختصاص المحول له بمقتضى المادة ٦٠٢ من قانون المرافعات وبين حالة ما اذا كان ذلك الامر خارجا عن ذلك الاختصاص

» وحيث انه اذا كان الامر الذى فصل فيه قاضى البيوع داخلا فى اختصاصه المبين فى المادة ٦٠٢ مرافعات أى المسائل الخاصة ببطلان الاجراءات الخاصة بعد تعيين يوم البيع فأن حكمه فى هذا لا يقبل المراجعة ولا الاستئناف . وأما اذا كان الامر الذى فصل فيه خارجا عن الاختصاص النهائى المذكور فانه يكون غير مختص بالفصل فيه لان اختصاصه محدد فى المادة ٦٠٢ مرافعات ويجب على قاضى البيع فى هذه الحالة الأخيرة ان يوقف البيع الى ان يطرح هذا الامر أمام المحكمة المختصة وتفصل فيه .

« وحيث ان الدفع بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بالبيع لوجود صالح اجنبى قد طرأ بعد الحكم الصادر بنزع الملكية بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٣٠ لان الشهادة التكميلية التى تشمل الاختصاصات المسجلة لصالح الاجانب محررة بتاريخ ٢٤ يونية سنة ١٩٣٠ أى بعد تجديد يوم البيع » وحيث ان هذا الدفع خارج عن اختصاص قاضى البيع ، وكان يجب عليه ايقاف البيع الى ان

يعرض هذا الأمر على المحكمة المختصة وتفصل فيه وبما انه لم يفعل هذا وفصل فى الدفع المذكور فقضاؤه فيه خارج عن اختصاصه ويكون حكمه فيه قابلا للاستئناف لا فى ميعاد الخمسة أيام فقط وانما فى الميعاد العادى للاستئناف

« وحيث انه لذلك يكون استئناف الحكم جائز ومقبول شكلا لحصوله فى الميعاد القانونى .

• وحيث أنه قد ظهر مما سبق بيانه ان قاضى البيع قد فصل بغير حق فى الدفع بعدم الاختصاص وقضى برفضه وأمر بالبيع فى نفس الجلسة فيكون حكمه بمرسئ المزايد قد وقع باطلا ويتمين الغاء حكم مرسئ المزايد المذكور والامر بأيقاف اجراءات البيع الى ان يفصل من المحكمة المختصة فى الدفع بعدم اختصاص المحكمة بالبيع لوجود الصالح الاجنبى (استئناف الشيخ سالم عبدة الوكيل وآخرين ضد محمد بك منيب وحضر عنه الاستاذ ذى فليمون وآخر رقم ١٤٥٥ سنة ٤٧ قى دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك ومحمد فهمى يوسف بك ومحمد نور بك مستشارين)

٥٣٨

١٧ فبراير سنة ٩٣١

استئناف . احكام صادرة طبقا لاتفاق الخصوم على اختصاص القاضى الجزئى . استئنافها امام المحكمة الكلية . عدم جواز تطبيق احكام القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٣٠

المبرر القانونى

لانسرى احكام القانون الجديد رقم ١٢ السنة ٣٠ على حالة ما اذا حصل الاتفاق على تغيير الاختصاص بين المتعاقدين، وانما يسرى فقط على

خاضعة للقواعد العامة ولكنها خاضعة لاتفاق المتعاقدين وما قصدوه من تغيير الاختصاص ما لم يكن هذا الاتفاق مخالفاً للنظام العام .

« وحيث ان القانون الجديد رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ لا يسرى على حالة ما اذا حصل الاتفاق على تغيير الاختصاص وانما يسرى فقط على القضايا التي كانت خاضعة لأحكام القانون الرقم ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥

« وحيث انه من ذلك تكون احالة محكمة المنصورة هذه الدعوى على هذه المحكمة في غير محله وترى المحكمة اجابة طلب المستأنفين واطاعة القضية الى محكمة المنصورة الابتدائية المنعقدة بهيئة استئنافية .

(استئناف السيد ابو النجا عيسى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ ذكي منصور ضد نبال عبد الجليل وآخرين رقم ٩٦٢ سنة ٤٧ قضائية — دائرة حضرات مراد وهبه بك ومحمود علي سرور بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

٥٣٩

١٧ فبراير سنة ١٩٣١

١ — دعوى استحقاق . اصلية . فرعية

٢ — استئناف . ميعاده . الميعاده المنقر

المبدأ القانوني

١ — دعوى الاستحقاق لا تكون فرعية الا اذا رفعت أثناء قيام الدعوى الاصلية ، وهذه الدعوى الاصلية لا تعتبر قائمة الا أثناء اجراءات البيع ، فان هذه الاجراءات هي في الحقيقة دعوى تملك جبري يقضى به القاضى فيحكم بتملك من يرسو عليه المزداد المدين الخاصة بالدين ، ولذلك

القضايا التي كانت خاضعة لاحكام المرسوم بقانون الرقم ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ . فاذا اتفق الخصوم على أن تفصل محكمة جزئية في نزاع من اختصاص المحاكم الكلية كان استئناف هذا الحكم للمحكمة الكلية لا لمحكمة الاستئناف .

المحكمة

« حيث ان المحامي عن المستأنفين طلب احالة الدعوى على محكمة المنصورة الابتدائية الأهلية المنعقدة بهيئة استئنافية لأنها هي المختصة بنظرها دون هذه المحكمة ، لأن عقد الايجار مشروط فيه اختصاص محكمة المنصورة الجزئية بنظر كل نزاع ينشأ بسبب هذا العقد . وقد صدر الحكم واستؤنف أمام محكمة المنصورة الابتدائية قبل صدور القانون الجديد فبقى محكمة المنصورة هي المختصة ، لأن هذا القانون لم ينص على حالة الاتفاق على تغيير الاختصاص .

« وحيث انه من المقرر قانوناً أن احكام المحاكم الجزئية القابلة للاستئناف يكون استئنافها أمام المحاكم الابتدائية مهما كانت قيمة الدعوى التي صدر بشأنها هذا الحكم لأن الاتفاق على تغيير الاختصاص بالنسبة لنوع القضية جائز قانوناً لأنه ليس من النظام العام ، فاذا ما اتفق على أن المحكمة الجزئية تكون مختصة بالنظر في دعوى قيمتها اكبر من النصاب الذي تحكم فيه هذه المحكمة ، كان من الطبيعي أن يكون استئناف حكمها أمام المحكمة الابتدائية التابعة لها لا أمام محكمة الاستئناف ، ولا يغير من هذا الاختصاص صدور قانون جديد لأن هذه الدعوى غير

فان دعوى الاستحقاق قد تكون أصلية اذا رفعت مستقلة بنفسها قبل أو بعد اجراءات البيع ٢- وليست اجراءات نزاع الملكية من اجراءات البيع وانما هي اجراءات منفصلة عنها، وعلى ذلك فما نصت عليه المادة (٦٠٠) من قانون المرافعات الاهلى من جعل ميعاد استئناف الاحكام الصادرة فى دعوى الاستحقاق عشرة أيام من تاريخ اعلان الحكم لا يمكن ان ينصرف الا الى الدعاوى التى ترفع مستقلة قبل أو بعد اجراءات البيع .

المحكمة

« حيث ان الحاضر عن المستأنف عليها الاولى دفع فرعياً بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد القانونى المبين بالمادة (٦٠٠) مرافعات لان القضية قضية استحقاق وميعاد الاستئناف فيها عشرة أيام والحكم أعلن فى ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٩ والاستئناف رفع فى ٢٣ يونيه سنة ١٩٢٩ والحاضر عن المستأنف رد على ذلك بأن الدعوى رفعت قبل اجراءات البيع فهى من الدعاوى العادية التى يجوز استئنافها فى الميعاد المحدد قانوناً بالمادة (٣٥٣) مرافعات

« وحيث ان القانون المصرى خلو من الصراحة فى هذه النقطة . ولذا كان هذا الموضوع محل خلاف فقد ذهب بعضهم الى ان دعوى الاستحقاق وهى المقصودة بالمادة (٦٠٠) مرافعات هى التى ترفع اثناء اجراءات البيع وبعد الحكم بنزع الملكية (راجع فى ذلك الفقرة ١٠٧١ من قسم التنفيذ من كتاب المرحوم أبى هيف بك) واحمد قحمة بك وعبد الفتاح بك السيد فى كتابهما « التنفيذ

علمًا وعملاً » بأن دعوى الاستحقاق التى تخضع لنص المادة ٦٠٠ مرافعات هى التى ترفع من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملك (راجع ص ٥٧٦ من هذا الكتاب)

« وحيث ان المادة (٦٠٠) من قانون المرافعات نصت على استثناء صريح من القاعدة العامة التى قررها القانون بالمادة (٣٥٣) فيجب عدم التوسع فى هذا الاستثناء وتحديد دعوى الاستحقاق المقصودة بهذه المادة

« وحيث انه بمراجعة نصوص القانون فى هذا الباب الخاص بدعوى الغير استحقاق العقار (٥٩٤ وما يليها) نجد ان القانون جاء بها باعتبارها قسماً أو نوعاً من المسائل الفرعية التى تنشأ عن نزاع الملكية ولذلك قضت المادة (٥٩٤) مرافعات بأنه لا يجوز لأى انسان ان يدعى باستحقاق العقار المقصود ببيع فى اثناء اجراءات الدعوى الاصلية « وحيث ان دعوى الاستحقاق لا تكون فرعية الا اذا رفعت اثناء قيام الدعوى الأصلية وهذه الدعوى الاصلية لا تعتبر قائمة الا اثناء اجراءات البيع فان هذه الاجراءات هى فى الحقيقة دعوى تمليك جبرى يقضى به القاضى فيحكم بتمليك من يرسو عليه المزايد للعين الخاصة بالمدين ، ولذلك فان دعوى الاستحقاق تكون أصلية اذا رفعت مستقلة بنفسها قبل أو بعد اجراءات البيع

« وحيث ان الحاضر عن المستأنف عليها الاولى ذهب الى ان اجراءات البيع تبدأ من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملك

« وحيث ان اجراءات نزع الملك ليست من

ضرورة اعلان طالب البيع والمدين اخصاماً في الدعوى واذا اقيمت بعد لصق الاعلانات فيجب اعلان أول الدائنين أيضاً وأوجب القانون أيضاً ايداع أمانة . . . الخ

كل هذه الاحكام لا يمكن ان تنأى الا اذا كانت دعوى البيع قائمة أمام قاضى البيوع فإنه لا وجود للدائنين أمام محكمة نزاع الملكية ولا نشر في هذه الدعوى

« وحيث أنه متى تقرر ذلك تكون دعوى الاستحقاق التى رفعت من المستأنف دعوى أصلية ويكون حكمها خاضعاً للقاعدة العامة المبينة بالمادة (٣٥٣) مرافعات

« وحيث ان الحكم أعلن في ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٩ والاستئناف رفع في ٢٣ يونيه سنة ١٩٢٩ فهو أعلن في الميعاد القانونى . ولذلك يتعين رفض الدفع الفرعى وقبول الاستئناف شكلاً

(استئناف فتح الله افندى محمد حسن وحضر منه الاستاذ يوسف احمد الجندى ضد الست زينب رشوان وآخر وحضر عن الاول الاستاذ محمد زكى عبد المجيد رقم ١١٣٠ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادى الجندى بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك مستشارين)

اجراءات البيع وانما هى اجراءات منفصلة عنها وذلك (١) لان دعوى نزاع الملك فى الحقيقة ليست بدعوى خصومة حقيقية وانما هى دعوى اجراءات لا تبحث فيها المحكمة الا من جهة استيفاء الاجراءات ويجب على المحكمة المطروحة أمامها هذه الدعوى أن تراعى عدم سقوط المواعيد المقررة فى القانون ولذلك فإنها لا توقف اجراءات نزاع الملك بناء على رفع دعوى استحقاق (٢) لأنه من المقرر علماً وعملاً الا يقبل دخول خصم ثالث فى دعوى نزاع الملك باعتبار ان هذه الدعوى الأخيرة لا تقبل المعارضة ولا الاستئناف وما دعوى الخصم الثالث الا دعوى استحقاق

« وحيث انه لذلك لا محل للتمسك بالترجمة الفرنسية للمادة (٥٩٤) مرافعات التى تفيد ان الغرض بدعوى الاستحقاق الدعاوى التى ترفع أثناء اجراءات نزاع الملك (procédure d'expropriation.) لا اجراءات البيع ويجب قصر هذه الدعاوى على ما يرفع أثناء اجراءات البيع فقط

« وحيث أنه مما يبرز ذلك ما جاء بالمادة ٥٩٥ وما بعدها من الاحكام التى فرضها القانون فى دعوى الاستحقاق المقصودة بهذا الباب أى دعوى الاستحقاق الفرعية فقد أوجب القانون

قضايا المحاماة الكلية

الصيدلة الذي يقضى بوجوب تركيب الأدوية
بمعرفة صيدلى بيده تصريح بذلك . وليست هي
جنحة اتجار في مواد مخدرة

المحكمة

« بما أن وقائع هذه الدعوى تتلخص في أن
امين اسماعيل افندى مفتش الصيدليات شهد
في التحقيقات وبالمحكمة أنه ذهب بتاريخ ٢٠
اكتوبر سنة ١٩٢٩ الى صيدلية الهلال الاحمر
التي يديرها الخواجه ليون حرنسيان واتهم فرصة
غياب المدير المذكور وقدم الى المتهم وهو كاتب
الصيدلية تذكرة طبية محررة من الدكتور يوسف
حلاق ومشتمة على خمس جرائم من صبغة
القنب الهندي وهي من المواد المخدرة وعلى جواهر
أخرى بعضها سام وهي ٨ جرائم من صبغة
الجوز المتىء و ٨ جرائم من سائل الزرنبخ فأخرج
المتهم مفاتيح دولاب السموم من جيبه وتناول
زجاجات الجواهر المشار اليها وياشر تركيب
التذكرة بنفسه بحضور الشاهد ثم قيدها بخطه في
دفتر قيد التذاكر كما حرر بطاقة الزجاجة المشتمة
على الدواء وطريقة استعماله وحرر أيضاً صورة من
التذكرة وسلمها اليه كطلبه ثم دفع له ٨ قروش
ثمها وعلى أثر ذلك حضر مدير الصيدلية
واطلع على التذكرة ولم يسد أى اعتراض على
تصرفات المتهم بل أقره عليها عدا ما أبداه من
ملاحظة أن اسم الشهر كان يجب كتابته
بالحروف لا بالرقم

٥٤٠

محكمة طنطا الكلية الأهلية

٥ مايو سنة ١٩٣٠

مواد مخدرة . تركيبها بمقتضى تذكرة طبية قانونية .
بمعرفة صيدلى غير مرخص له . مخالفة . لاجنحة

المبدأ القانوني

إذا كان مدير الصيدلية هو صيدلى قانوني
مرخص له بالاتجار بالجواهر السامة ومنها المخدرات
وكانت التذكرة التي صرف بمقتضاها المخدر
تذكرة قانونية من طبيب مشول ومستكلة
لجميع الشروط اللازمة قانوناً . وقيدت في الدفتر
المعد للقيد . ولم تقع في صرفها أو بسبب تركيبها
أو قيدها اية مخالفة لقانون الاتجار بالمخدرات . وكل
ما وقع بصدد مخالفاً للقانون منحصر في أن اليد
التي قامت بتحضير الدواء وتركيبه لم تكن يد عامل
مرخص له بعملية التحضير . وهو مالا شأن لقانون
الاتجار بالمخدرات به . ولعدم مخالفته للمحكمة
المقصودة من هذا التشريع طالما كانت التذكرة
والصيدلية التي صرفتها كلاهما حائز لشروط هذا
القانون . والدواء مستحق الصرف لحامل التذكرة
سواء من هذه الصيدلة أو من أية صيدلية أخرى
مع ذلك الفرق المنحصر في أن اليد التي ركبها
لم تكن يد الصيدلى حامل الرخصة . بل يد عامله
الغير مرخص له بعملية التحضير . ومثل هذه الحالة
تعتبر مخالفة منطبقة على المادتين ١ و ٨٤ من
القانون رقم ١٤ سنة ١٩٢٩ الخاص بمزاولة مهنة

مخدرة أو تنازل عنها أو صرفها بأي صفة كانت أو قدمها للتعاطي أو سهل تعاطيها مجانياً أو بمقابل يقع تحت طائلة العقاب المنصوص عليه في صدر هذه المادة

«وبما أنه وإن كان تطبيق عبارة النص الآنف الذكر تطبيقاً حرفياً قد يؤدي إلى جعل المتهم مسؤولاً عن جريمة الاتجار بالمخدرات نظراً لكونه غير صيدلي وصرف تذكرة مشتملة على جوهر مخدر غير أن العبارة في تطبيق نص القانون بمدلولها وما انطوت عليه من قصد المشرع منها والغرض الذي يرمى إليه من ورائها هما كان المعنى اللغوي أو اللفظي لعبارة النص مع مراعاة ما تقتضيه حكمة التشريع والمصلحة العامة المقصودة منه

«وبما أن العمل الذي قام به المتهم لم يتم به بصفته الشخصية ولحسابه الخاص بل قام به بطريق الوكالة عن صاحب الصيدلة الذي أنابه عنه في تحضير التذاكر الطبية في فترة غيابه بدليل تركه مفتاح دولاب السموم معه وإقراره على جميع تصرفاته التي باشرها في غيبته وقبضه ثمن التذكرة التي تولى المتهم تحضيرها وصرفها بالنيابة عنه . فالمتهم في الواقع لم يخرج عن كونه مجرد عامل بالصيدلية قام بأداء عمل من الأعمال المتعلقة بهذه الصيدلية المتصلة بها اتصالاً وثيقاً لا يقبل التجزئة بما يجعل صاحب الصيدلة هو الشخص المسئول قانوناً عن صرف ما اشتملت عليه التذكرة من مخدر بما أنها لم تصرف إلا بأذنه ولحسابه . فلو فرض وكان ذلك المدير موجوداً بشخصه في الصيدلية حال قيام المتهم بتحضير التذكرة وصرفها وقبل ثمنها لزمته وأن عملية التحضير قام بها المتهم

«وبما أن المتهم وكذا مدير الصيدلية أنكرا على الشاهد صحة هذه الوقائع وقال المدير أنه هو الذي قام بتحضير التذكرة بشخصه وأن كل ما قام به المتهم من عمل مقصور على كتابة صورة التذكرة التي سلمت إلى الشاهد وأما قيد التذكرة في الدفتر فقد حصل بمعرفة هو لا بمعرفة المتهم وقد صادق المتهم المدير على هذه الوقائع

«وبما أنه لا يوجد لدى المحكمة ما يدعو إلى الشك في صدق رواية الشاهد لعدم وجود أي باعث يحمله على تغيير الحقيقة والشهادة كذباً ضد المتهم أو صاحب الصيدلية وأن ما ذكره هذان الأخيران لم يكن إلا لمجرد الدفاع ودور المسئولية المترتبة على مثل هذا العمل المخالف للقانون ..

«وبما أنه بناء على ما تقدم يكون الحكم المستأنف جاء صواباً من حيث القضاء بصحة الوقائع المسندة إلى المتهم غير أن نقطة البحث منحصرة في الوقوف على طبيعة الجريمة التي اشتملت عليها هذه الوقائع وهل تكون الجريمة المنصوص عليها في المواد ١ و ٢ و ٣٥ و ٣٦ من القانون ٢١ سنة ١٩٣٨ بشأن الاتجار بالمخدرات التي طبقها محكمة أول درجة أو أنها مجرد مخالفة منطبقة على المادتين ١ و ٨٤ من القانون نمرة ١٤ سنة ١٩٣٩ بشأن مزاوله مهنة الصيدلة كما يذهب الدفاع ؟

«وبما أن المستند الذي ترتكن عليه النيابة في طلب تطبيق قانون المخدرات هو النص الوارد بالبند (١) من الفقرة السادسة من المادة ٣٥ من ذلك القانون والذي مؤداه أن كل شخص ليس من الصيادلة أو من الأشخاص المرخص لهم بالاتجار بالجواهر المخدرة يكون قد باع جواهر

بأمر مخدومه المذكور وتحت اشرافه ومراقبته لكان من المسلم به في مثل هذه الحالة اعتبار مدير الصيدلية هو صارف التذكرة والمسؤول عما اشتملت عليه من مخدر إن كان هناك وجه لهذه المسؤولية قانوناً » وبما ان تكليف مدير الصيدلية المتهم واثباته عنه في تحضير وصرف ما يرد للصيدلة في فترة غيابه من التذاكر لا يغير من طبيعة هذه المسؤولية ولا من طبيعة العمل الذي قام به المتهم بصفته عاملاً في الصيدلة ونائباً عن صاحبها فكان الذي صرف التذكرة وقبض ثمنها واتجر بما اشتملت عليه من مخدر هو مدير الصيدلية وصاحبها فأن جاء هذا الاتجار ناقصاً شرطاً من شروط قانون الاتجار بالمخدرات كان ذلك المدير مسئولاً عنه أصلاً وكانت مسئولية الوكيل تابعة لمسئولية الاصيل وإلا فلا محل لمسئولية الوكيل فيما لو كانت واقعة الاتجار من جانب الاصيل مستكاملة لجميع شروط القانون الخاص بذلك الاتجار

وبما أنه من المسلم به أن مدير الصيدلية هو صيدلي قانوني مرخص له بالاتجار بالجواهر السامة وبجملتها المخدرات، وان التذكرة التي صرف بمقتضاها المخدر تذكرة قانونية من طبيب مسئول ومستكاملة لجميع شروطه اللازمة قانوناً وقد قيدت في الدفتر المعد للقيود ولم تقع في صرفها أو بسبب تركيبها أو قيدها اية مخالفة لقانون الاتجار بالمخدرات وان كل ما وقع بصدد هذا مخالفاً للقانون منحصر في ان اليد التي قامت بتحضير الدواء وتركيبه لم تكن يد عامل مرخص له بعملية التحضير وهو بالاشان لقانون الاتجار بالمخدرات به ولعدم تعلقه بالحكمة المقصودة من هذا التشريع إذ ان

التذكرة والصيدلية التي صرفتها كلاهما حائز لشروط ذلك القانون والدواء مستحق الصرف لحامل التذكرة سواء من هذه الصيدلية أو من أية صيدلية أخرى مع ذلك الفرق المنحصر في أن اليد التي ركبها لم تكن يد الصيدلي حامل الرخصة بل يد عامله الغير مرخص له بعملية التحضير وهو ما يعد مخالفاً لنص المادة الاولى من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٢٩ الخاص بمزاولة مهنة الصيدلية الذي يقضى بوجوب تركيب الادوية بمعرفة صيدلي يده تصريح بذلك

وبما أنه مما تقدم يتضح ان طبيعة الجريمة التي اشتملت عليها الافعال المسندة الى المتهم هي مجرد مخالفة منطبقة على المادتين ٨٤ و ٨٤ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٢٩ الخاص بمزاولة مهنة الصيدلة وليست جنحة اتجار في مخدر كما ذهبت الى ذلك محكمة اول درجة . ولهذا يتعين تعديل الحكم المستأنف والحكم على المتهم بعقوبتي الحبس والغرامة المنصوص عليهما في المادة ٨٤ من ذلك القانون لانه بتاريخ ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ بيندر طنطا زاول مهنة صيدلي بغير ترخيص

(قضية النيابة ضد ماستيك دروريان رقم . . . سنة ١٩٢٩ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة يوسف شهدي بك ومحمد فتحي ومحمد نصر الدين زغلول وحضور حضرة محمود حسن البحيري بك وكيل النيابة)

٥٤٥

محكمة مصر الملكية الاهلية

٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

قانون . اغفال درجه بالجريدة الرسمية . عدم نفاذه

المبدأ القانوني

طبقاً للمادة الاولى من لائحة ترتيب المحاكم

مجلسي النواب والشيوخ لا يعتبر نشرًا للقانون وإنما هو نشر لأعمال المجلسين
« وحيث انه من كل ذلك يكون الدفع في غير محله ويكون قانون التجهر منطبقاً على هذه الحادثة... »

(قضية النيابة العمومية ضد ابراهيم مرجان وآخرين رقم ١٧١٣٣ سنة ١٩٣٠ استئناف، رئاسة وعضوية حضرات القضاء نصار على بك ومحمد صالح الدهري واحد صبحي عزت وحضور حفرة محمد افندي جمال الدين وكيل النيابة .)

٥٤٢

محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

٥ يناير سنة ١٩٣١

دين . في عقد رهن . شرط الاستحقاق والسداد . معلق على المندرة . جواز عدم مخالفتها للنظام العام

المبدأ القانوني

إذا اشترط في عقد رهن أن قيام المدين بالسداد معلق على اقتداره ولا حق له في استلام الاطيان قبل تحقق هذا الشرط . فمثل هذا الشرط وان ظهر أنه شرط خيارى الا أنه في الواقع يتعلق بأحوال قد تحدث وقد لا تحدث . فهو جائز قانوناً . ولا يتنافى مع النظام العام . خصوصاً اذا كانت الارض المرهونة تحت يد المرتهين ينتفعون بها

المحكمة

« حيث ان دعوى المدعين تلتخص في انه بموجب عقد رهن عرقى غير مسجل ، تاريخه أول نوفمبر سنة ٩٢٠ رهن من يدعى محمد عبد المنعم ناصر الى مورثي المدعين المرحومين الشيخ على هيبه والشيخ محمد هيبه فداناً واحداً و ١٨ قيراطاً مبينة الحدود والمعالم بهذا العقد ولمدة ستة واحدة

الاهلية والمادة ٢٦ من الدستور الصادر في سنة ١٩٢٣ يجب لنفاذ القوانين درجها في الجريدة الرسمية ، فجرد نشر القانون بهذه الجريدة ضمن أعمال مجلسي الشيوخ والنواب لا يعتبر نفاذاً له
المحكمة

« حيث ان الحاضر عن المتهمين دفع بأن الحادثة غير منطبقة على قانون التجهر رقم ١٠ سنة ١٩١٤ لأن هذا القانون النفي بقانون آخر وافق عليه مجلس النواب وأقره مجلس الشيوخ وأرسل للتصديق عليه من جلالة الملك ولم يرد في ظرف شهر وهذا القانون نشر بالوقائع الرسمية بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٢٨ بالعدد ١٢

« وحيث انه من المسلم به أن القانون لا يلغيه الا قانون آخر يصدر بالكيفية أو الاوضاع المقررة في الدستور ولائحة ترتيب المحاكم .

« وحيث ان المادة الاولى من لائحة ترتيب المحاكم تقضى بأن القوانين والاوامر يكون معمولاً بها عند اعلانها بواسطة درجها بالجرائد الرسمية كما ان المادة ٢٦ من الدستور الصادر في سنة ١٩٢٣ تنص على أن القوانين تكون نافذة المفعول في جميع القطر المصرى بأصدارها من جانب جلالة الملك ويستفاد هذا الاصدار من نشرها في الجريدة الرسمية .

« وحيث ان القانون الذى يقول الدفاع بأنه صدر ملغ لقانون المظاهرات لم ينشر في الجريدة الرسمية طبقاً للمادة ٢٦ من الدستور

« وحيث ان نشر هذا القانون ضمن أعمال

وقد تصرف الراهن المذكور ببيع الاطيان المرهونة الى المدعى عليه الذى قبل بتعهد مؤرخ ١٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢١ بسداد مبلغ الرهن الى المرتهين .
« وحيث انه ظهر من مرافعة الخصوم ومن الاطلاع على هذا العقد أنه اشترط فيه أن يكون قيام المدعى عليه بسداد مبلغ الرهن معلقاً على اقتداره ولا حق له فى استلام الاطيان قبل تحقق هذا الشرط .

« وحيث ان هذا الشرط وان ظهر أنه خيارى الا أنه فى الواقع يتعلق بأحوال قد تحدث وقد لا تحدث . فهو لذلك يكون جائزاً قانوناً وواجب الاحترام ، راجع بهذا المعنى فتحة باشا زغلول ص ١٥٢ ودو هلس الجزء الاول ص ٤٤٧ بند ٧٨ فقد ذكر أن شرط تعليق نفاذ الاتفاق أو الاشتراط على المقدرة جائز قانوناً . ولا يتنافى مع النظام العام (انظر أيضاً تعليقات دالوز على المادة ١١٧٤ بنود ١٧ و ١٨ ص ٩ جزء ثالث) فقد حكم بأن شرط الدفع عند الميسرة شرط جائز (quand je pourrai, quand j'en aurai les moyens)

« وحيث ان الارض المرهونة لم تنزل تحت يد المدعين باعترافهم يستولون على غلتها ولم يطالبهم المدعى عليه باستلامها ولم يثبت للآن مقدرة على السداد حتى يصح مطالبته بمبلغ الرهن - وهذا مستفاد من دفاعه ومن الظروف الحالية وما أحدثته بلاك الاراضى والمزارعين من آثار وأزمات شديدة لا ترى المحكمة معها محلاً لاحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ميسرة المدعى عليه وقدرته على

الدفع - ومن ثم يرى أن رفع الدعوى سابق لأوانه . لهذا يتعين عدم قبولها الآن »

(قضية ورثة المرحوم على هيبه واخرين ضد الشيخ ابراهيم ابراهيم بدوى رقم ٤٦٦ سنة ٣٠ ك - رئاسة وعضوية حضرات القضاة خليل عفت ثابت بك ومحمد صادق حمدى ومحمد شافعى البيان)

٥٤٣

محكمة اميوط الكلية الاهلية

٢١ يناير سنة ١٩٣١

- ١ - طلب اصلى . تعريفه .
- ٢ - تضامن . طلب اصلى . عدم طلبه فى الدعوى الاصلية . جواز طلبه بدعوى جديدة

المبدأ القانونى

١ - من المتفق عليه فقهاً وقضاء أن الطلب الاصلى هو الذى لا يعتبر دليل اثبات أو نفي كتميين خبر أو انتقال المحكمة أو الاحالة على التحقيق أو تحليف اليمين الحاسمة . وما خلا ذلك يعتبر من الطلبات الاصلية الواجب على المحكمة أن تفصل فيها

٢ - التضامن بين المدينين لا يعتبر وصفاً للمدين بل هو تعدد لمسئولية المدينين قبل الدائن بجميع الدين . فهو طلب اصلى يترتب عليه زيادة مسئولية المدين فى سداد الدين

٣ - اذا لم يقدم طلب التضامن للقضاء للفصل فيه ضمن الدعوى الاصلية فلا مانع من رفع دعوى جديدة به

المحكمة

« من حيث ان المدعية رفعت هذه الدعوى ضد المدعى عليهم طلبت فيها الحكم بأن يكون تنفيذ

التحقيق أو تخليف المدين الحاسمة وكل ما خلا ذلك يعتبر من الطلبات الاصلية الواجب على المحكمة أن تفصل فيها

« ومن حيث ان التضامن بين المدينين لا يعتبر وصفاً للمدين بل هو تعدد لمسئولية المدينين قبل الدائن بجميع الدين، ولذلك يكون طلب التضامن هو طلب أصلي يترتب عليه زيادة مسئولية المدين في سداد الدين، وقد أخذ بهذا الرأي القضاء المختلط والفقهاء الفرنسي « راجع الاستئناف المختلط جزء ٢ صحيفة ١٧٨ والعلامة لوران جزء أول صحيفة نمرة ٤١٧ والمقرة ٣٧٧ من كتاب الائتماس للاستاذ احمد منيب المحامي صحيفة نمرة ١٤٧ »

« ومن حيث انه يجب البحث فيما اذا كان رفع الدعويين دون طلب التضامن فيهما بين المدينين وصدور الحكم فيهما يعتبر تنازلاً من المدعية عنه .

« ومن حيث بالاطلاع على عريضة الدعوى في كلتا القضيتين ظهر أن المدعية لم تطلب الحكم بالتضامن وإنما ذكرت في نهاية طلباتها مع حفظ جميع حقوقها .

« ومن حيث أنه من المقرر قانوناً أن التنازل عن الحقوق يكون صراحة أو ضمناً

« ومن حيث أن المدعية لم تتنازل صراحة عن طلب التضامن ولا يمكن أن يؤخذ من عدم طلبها التضامن حصول تنازلها ضمناً عنه

« ومن حيث متى تقرر ذلك يجب البحث فيما اذا كان يجوز للمدعية رفع دعوى به على حده

« ومن حيث ان الفقه والقضاء قد اختلفا في حالة رفع الدعوى بجملة طلبات ولم تفصل المحكمة

الحكمين الصادرين من هذه المحكمة لمصلحتها في القضيتين نمرة ٦٢٧ سنة ١٩٢٩ ونمرة ٧٤٠ سنة ١٩٣٠ بالتضامن بين المدعى عليهم واستندت في ذلك على عقد الايجار الصادر من المدعى عليهم لها بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٨ وكان الأساس الذي بنى عليه الحكم في الدعويين

« ومن حيث ان الحاضر عن المدعى عليه الأول طلب رفض الدعوى مستنداً في ذلك على أن المدعية بعدم طلبها التضامن في الدعويين سألني الذكر قد تنازلت عنه ضمناً فلا يجوز لها رفع دعوى به على حدة خصوصاً وأن التضامن ليس طلباً من الطلبات بل هو وصف للمدين فضلاً عن أنه لا محل لذلك الطلب موضوعاً إذ أن المدعى عليهم قد قاموا بسداد مبلغ الايجار عن سنة ١٩٢٩ وقدّموا أيضاً به

« ومن حيث أن البحث في قبول هذه الدعوى من عدمه يتعين معه الفصل أولاً فيما اذا كان طلب التضامن يعتبر طلباً أصلياً يضح للمدعية رفع الدعوى به وعمّا اذا كان يعتبر رفع الدعوى من المدعية بعقد الايجار دون طلب التضامن تنازلاً عنه مما لا يصح معه رفع دعوى جديدة به .

« ومن حيث للفصل في النقطة الأولى وهي ما اذا كان طلب التضامن يعتبر طلباً أصلياً un chef de demande يجب الرجوع لاقوال الشراح في تعريف الطلب الاصلى

« ومن حيث انه من المتفق عليه فقهاً وقضاءً ان الطلب الاصلى هو الذي لا يعتبر دليل اثبات أو نفي non pas un moyen de preuve ou exception مثل تعيين خبير أو انتقال المحكمة أو الاحالة على

في احداها . فبعضهم أجاز رفع دعوى جديدة بهذا الطلب والبعض الآخر لم يجزه لانه لا سبيل للطعن في الحكم إلا بطريق الالتماس

«ومن حيث ان هذه الحالة تختلف عن حالتنا هذه إذ ان المدعية لم تقدم للقضاء هذا الطلب للفصل فيه أولا . ولذلك ليس أمامها من سبيل للفصل في طلبها سوى رفع دعوى به» راجع استئناف ١١ نوفمبر سنة ١٩١٥ المجموعة الرسمية ١٧ عدد ٣٨ صحيفة ٥٨ مجلة الحقوق سنة ٣٢ نمرة ١٠٦ «

« ومن حيث ان مادفع به المدعى عليه الاول من قيامه بسداد ايجار سنة ٩٢٩ لا محل للبحث فيه لانها متعلقة بتنفيذ الحكم لا بموضوع الدعوى ومن ثم يتعين الحكم للمدعية بطلباتها

« ومن حيث أن المدعية هي التي كانت سبباً في نظر الدعوى على دفعتين فترى المحكمة الزامها بمصاريف هذه الدعوى

(قضية الست انيصة حنا ضد فرج صالح واخوين رقم ٣٩ سنة ١٩٣١ ك — رئاسة وعضوية حفترات القضاء حسن فهمي بسيوني بك ومحمد ايوب وباسيلي موسى)

٥٤٤

محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

٢٨ يناير سنة ١٩٣١

- ١ — سر المهنة . حالة الاعفاء
- ٢ — سر المهنة . مصدر سرى . انشاء . منعه . او اباحته .
- ٣ — تحقيقات ادارية . قيمتها القضائية .

المبارى والقانونية

١ — بمقارنة ما ذهب اليه الشراح والقضاء الفرنسي بما وضعه المشرع للجبرى من النصوص

في قانون مرافعاته يظهر أن المشرع المصري قد مال الى الأخذ برأى من يرى أن نص قانون العقوبات مادة ٢٦٧ أهلى (٣٧٨ فرنسى) لم ينشئ الا حالة من حالات الاعفاء لا حالة من حالات عدم الاهلية

٢ — للموظف أن يفضى بمصدر علمه السرى بالتوضيحات المتعلقة بما يصل الى علمه من الجرائم لأن نص المادة ٢٠٤ م . يمنع فقط جبرهم على الافشاء خصوصاً متى كان الموظف مهاجماً بدعوى شبه جنائية كالتبديد مثلاً .

٣ — لا تحوز التحقيقات الادارية الضمانات القضائية التى تغنى عن التحقيقات القضائية كخلوها من ضمانات اليقين مثلاً .

المحكمة

« حيث ان واقعة الدعوى تتلخص فيما ادعته الحكومة المصرية — « المستأنفة » — من ان المستأنف عليه عند ما كان معيناً مأوراً لبندر دمياط وفي المدة من ٩ مايو سنة ١٩٣٥ لغاية اول ابريل سنة ١٩٣٦ استلم مبالغ مجموعها ٤٠ جنيهاً و ٢٨٢ ملياً من المكافأة التى صرفت من مصلحة الجمارك فى سبع وعشرين قضية خاصة بواد مخدرة وذلك على ذمة دفعها للأشخاص الذين قدموا الارشادات فى تلك القضايا . ولكنه لم يسلمها اليهم واستولى عليها لنفسه ففى تطالبه فى هذه الدعوى بردها

« وحيث ان المستأنف عليه دفع هذه الدعوى بأنه سلم تلك المبالغ لأصحاب الحق فيها وهو يرى انه فى حل من عدم تبيان أسماء الأشخاص الذين سلمها اليهم لأنهم هم مصدر علمه بالجرائم

التي حصل ضبطها كما انه في آخر الأمر ذكر أسماء بعض أولئك الاشخاص ولم يذكر الباقي مما ورد بيانه بالتحقيقات الادارية المضمومة .

« وحيث انه وقد نص قانون العقوبات المصري في المادة ٢٦٧ . انه على تحريم افشاء سر المهنة فيتعين البحث فيما اذا كان المستأنف عليه بافضائه في الدعوى الحاضرة بأسماء المبلغين اليه معرضاً للعقوبة المنصوص عنها في المادة ٢٦٧ عقوبات وفي هذه الحالة يمكن أن يقدر عذره اذا هو عجز عن الاستشهاد بهم في اثبات براءة ذمته من المبالغ التي استولى عليها لتوصيلها اليهم .

« وحيث ان المادة ٢٦٧ عقوبات مصري بدلالة نصها لا تسري الا في الأحوال التي لم يرخص فيها قانوناً بافشاء امور معينة كالمقرر في المواد ٢٠٣ الى ٢٠٥ مرافعات، وقد كان المشرع المصري بذلك حكيماً حتى لا يتعارض نص قانون العقوبات الذي وضع لحماية الاسرار مع نصوص القانون الخاصة بإباحة وتنظيم الاثبات بالبيئة لحماية الحقوق . ولهذا جاءت المواد ٢٠٢ وما بعدها مرافعات منظمة لاستعمال الواجب أو الحق في افشاء أو كتمان سر المهنة. فمثلاً جاءت المادة ٢٠٢ مرافعات ممانعة من الافشاء بمضمون الاوراق الاميرية الا اذا سبق نشرها أو أذنت بافشاءها جهة الاختصاص . وجاءت المادة ٢٠٣ تترك للموظف حرية التقدير ان كان من الصالح العام أن يفشى أو أن يكتم ما صار تبليغه اليه على سبيل المسارة في اثناء اجراء وظيفته . وجاءت المادة ٢٠٤ تمنع جبر رجال القضاء ورجال الضبط على التعريف عن بمصداق علمهم بالتوضيحات

المتعلقة بما يصل الى علمهم من الجرائم . ويستفاد من هذا النص أن أولئك الموظفين لا يجبرون على الافشاء كما يستفاد منه أيضاً أن لهم حق الافشاء اذا أرادوا . وجاءت المادة ٢٠٥ ممانعة من افشاء كل ما يعلمه صاحب الصنعة أو الخدمة بواسطتها ولو بعد انتهاء الخدمة أو أعمال الصنعة وقيد المشرع هذا المنع بقيد أولها - أن يكون الغرض من التبليغ ارتكاب جنائية أو جنحة وثانيهما - الا يطلب صاحب السر اداء الشهادة عنه وجاءت المادة ٢٠٧ ممانعة أي الزوجين من افشاء ما يعلمه أحدهما أثناء الزيجة ولو بعد انتهاء العلاقة بينهما الا في حالتين أولاهما - اقامة دعوى من أحدهما على الآخر وثانيتهما - رفع دعوى على أحدهما بسبب جنائية أو جنحة

« وحيث ان المشرع المصري بما وضعه في قانون المرافعات من قواعد لتنظيم كتمان أو افشاء سر المهنة قد تلافى كثيراً من الصعوبات التي نشأت في الفقه والقضاء الفرنسي بسبب وجود نص المادة ٣٧٨ عقوبات فرنسي وهو الذي يحرم افشاء سر المهنة ويعاقب عليه . وعدم وجود نصوص أخرى للتوفيق بين هذا التحريم وبين كثير من الضرورات التي من أجلها يجب أن يباح هذا المحذور كما هو الحال في واجب اداء الشهادة خدمة للمدالة . ومن حقها أن تقف على الحقائق (جارسون تعليقات على المادة ٣٧٨ فقرة ٣٣ ص ١٠٨٩) وقد أدى هذا النص في النصوص الفرنسية الى اختلاف النظر في طبيعة الأثر الذي للمادة ٣٧٨ عقوبات هل تقوم بالشاهد الذي تنطبق عليه المادة ٣٧٨ عقوبات

حالة من حالات عدم الأهلية *incapacité* لآداء الشهادة - ومن يكتسبها يعاقب قانوناً - أم هي مجرد إعفاء منها *Dispense de temoignage* ويترتب على اختلاف هذا النظر اختلاف في النتائج. فمن يقول بأنها حالة من حالات عدم الأهلية أو المنع المطلق يرى أن الشاهد يأثم إذا هو رغب مختاراً في آداء الشهادة ويتعرض بذلك للعقاب وأنه لا يجوز للقضاء سماع شهادته والا كان عمله باطلاً. وبهذا أخذ جمهور القضاء وبالأخص الحديث منه. أما من يقول بأن الحالة هي مجرد إعفاء من آداء الشهادة. وبهذا يقول جارسون - فقرة ٥٣ من التعليقات ذاتها - فيرى أن الشاهد الذي يختار الإفشاء لا يتعرض للعقاب لأن المادة ٣٧٨ لم تعد لتحريم الشهادة أمام القضاء فإن من يشهد بأمر أمام القضاء يخضع لواجب مفروض. كذلك تختلف النتائج في وجهتي النظر المذكورتين في حالة ما إذا سمح رب السر لمن أودعه إياه بأفشاءه فأصحاب النظرية المطابقة لا يرون لهذا السماح أثراً وأصحاب نظرية الإعفاء يرون السماح ماحياً للجريمة - جارسون فقرة ٧١ من التعليقات ذاتها.

« وحيث أنه بمقارنة ما ذهب إليه الشراح والقضاء الفرنسي بما وضعه المشرع المصري من النصوص في قانون مرافعاته يتضح بجلاء أن المشرع المصري قد مال إلى الأخذ برأى من يرى أن نص قانون العقوبات لم يوجد إلا حالة من حالات الإعفاء لا حالة من حالات المنع المطلق المعادل لعدم الأهلية .

« وحيث أنه على ضوء هذه القواعد يمكن الاهتداء إلى صحة القول بأن المستأنف عليه وقد كان من

رجال الضبط وعلم بتوضيحات متعلقة بما وصل إلى علمه من جرائم معينة وإن كان لا يجبر على التعريف عن مصدر علمه إلا أن له الحق في أن يدل على هذه المصادر دون أن يتعرض للعقاب طبقاً للمادة ٢٦٧ ع أهلى . إذ أن المادة ٢٠٤ مرافعات منعت جبره على الإفشاء مما يستفاد منه أنها تركت له حرية التقدير كما هو الحال فيمن نصبت عليهم المادة ٢٠٣ مرافعات

« وحيث أن ترك هذه الحرية في التقدير للموظف بشأن ما يتصل بعلمه من الجرائم هو أمر واجب حتى لا تتمطل مع المحافظة على الأسرار الوسائل الفعالة لضبط الجرائم والعقاب عليها .

« وحيث أن وضع المكافآت لتوزيعها على المبلغين أمر ملحوظ فيه تقوية الوسائل المؤدية لضبط الجرائم فمن النظام العام إذن أن تكفل الوسائل اللازمة لتحقيق من وصول هذه المكافآت لمستحقها حتى يتحقق الغرض النظامي منها. ولذا يكون المستأنف عليه في إثباته قيامه بتوصيل ما استلمه من المكافآت لأربابها مدافعاً عن غرض نظامي يبيح له الإفشاء بأسماء المبلغين إليه

« وحيث أن مركز المستأنف عليه في هذه الحالة هو مركز مدعى عليه تهاجه دعوى مدنية أمامها خيانة أمانة عهدت إلى ذمته فهو لذلك في دائرة واسعة من الإباحة للإفشاء بأسماء مبلغيه دون أن يتعرض للجزاء الجزائي عن إفشاء ذلك السر وشأنه شأن الطبيب الذي ترفع عليه الدعوى بتعويضات عن إهمال نسب إليه في عمله فيباح له الإفشاء بالمرض السري الذي كان يعالجه دون أن يتعرض للمسئولية الجنائية عن إفشاء هذا السر

— جارسون ققرة ١٣٦ التعليقات السابقة
« وحيث انه لما تقدم لا يكون المستأنف عليه
معذوراً اذا هو لم يقدم البينة من مبلغه على استيلائهم
على ما يستحقونه من المكافأة .

« وحيث ان التحقيقات الادارية المضمومة
لا تصلح أساساً كافياً تستطيع هذه المحكمة أن
تعول على ما به للتحقق مما إذا كان المستأنف عليه
قد أدى ما عهد اليه من الامانة أم لا . وذلك لحلوها
من الضمانات القضائية في التحقيقات الجنائية
كحلها من ضمانه اليقين مثلاً ولأنها أجريت بمعرفة
الجهة التي أهمته ولا مانع قانوناً من إباحة الاثبات
بالبينة لأن المبلغ المطالب برده مكون من أجزاء
يدخل كل منها في نصاب البينة

« وحيث ان هذه المحكمة ترى قبل الفصل
في الموضوع احالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت
المستأنف عليه بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة
انه أدى المكافآت التي استلمها والتي مقدارها
٤٠ جنيهاً و ٢٨٢ ملياً إلى أربابها من المبلغين
في القضايا المبينة بمذكرة الحكومة . وللحكومة
النفي بالطرق ذاتها . »

(قضية وزارة الداخلية ضد محمود افندى حجاج
رقم ٢٧٦ سنة ١٩٣٠ م — رئاسة وعضوية حضرات
اسماعيل محمد بك وكيل المحكمة وعبد الرحيم غنيم ومحمد
هفت الفاضلين)

٥٤٥

محكمة مصر الكلية الأهلية

٥ فبراير سنة ١٩٣١

نصب . عرض شيك من متهم . لا حساب له في
البنك . وهو عالم بذلك . توفر طريق الاحتيال

المبدأ القانوني

ان إعطاء تحويل على بنك ليس لهحول به

تقود وهو يعلم أنه لم يبق له شيء في البنك طريق
من طرق الاحتيال التي قد يتأثر بها الجني عليه
لكون المتهم تاجراً ولأن التحويل على ورقة
مطبوع عليها اسم البنك واسم المتهم وغرة حسابه .
فاذا توصل المتهم بالاحتيال الى الاستيلاء على
بضائع من الجني عليه باستماله طرقاً احتيالية وهي
عرض شيك على الجني عليه مطبوعاً باسم البنك
وعليه اسم المتهم وغرة حسابه وأوهمه بواقعة مزورة
وهي أن له حساباً في البنك المذكور . فتكون
هذه الواقعة نصباً معاقباً عليه بالمادة ٢٩٣ ع

المحكمة

« حيث انه يجب التثبت قبل كل شيء من
وقائع الدعوى

« ومن حيث ان المدعى يقرر أن المتهم استعجر
منه بضاعة وسلمه شيكاً غرة ٥١٢٢٢٤ بمبلغ خمسين
جنيهاً على بنك مصر فلما عرضه للصرف أجيب
بأن ليس للمتهم حساب به وقت الصرف
« ومن حيث ان الشيك المذكور مطبوع بمعرفة
بنك مصر وعليه اسم المتهم بالآلة الكاتبة وغرة
حسابه القديم وإمضاء المتهم

« ومن حيث ان المتهم يعترف بأن ورقة الشيك
من دفتر في عهده ولكنه يعلل وجودها مع المدعى
بأن هذا طلبها منه ليتفرج عليها فأعطاه إياها
وكتب على ظهرها ما يفهم منه أنها ملغاة ويوجد
أثر محو في ظهر الشيك ولكن لا يستطيع قراءة
ما محى وترى المحكمة أن هذا التعليل سقيم
فلا تأخذ به . وان المحو الذي يرى في ظهر الشيك
بدل على تدبير سابق لهذا الدفاع

« ومن حيث ان محكمة أول درجة نذبت

حسابه وأوهمة بواقعة مزورة وهي أن له حساباً في البنك المذكور

(قضية النيابة وآخر مدعى مدنى ضد ابراهيم حسني رقم ١١١١ سنة ١٩٣١ س—رئاسة وعضوية حضرات القضاة كامل وصفي ابو الذهب بك ويونس ثابت ومختار نور وحضور حضرة عبد المنعم الجبال وكيل النيابة)

٥٤٦

محكمة قنا الكلية الأهلية

٢٦ فبراير سنة ١٩٣١

اختصاص المحاكم الأهلية . حجز اهلى . حجز

مختلط . اختلاس الاشياء المحجوز عليها .

لا يمنع من اختصاص المحاكم الأهلية بها

المبدأ القانوني

تختص المحاكم الأهلية بالفصل في جريمة اختلاس الاشياء المحجوز عليها بواسطة محضر المحاكم الأهلية ولو أن المحاكم المختلطة تختص بها أيضاً اذا وقعت هذه الجريمة تنفيذاً لأحكام المحاكم المختلطة . ولكن بما أنه لا يمكن توقيع عقوبات من أجل جريمة واحدة فيجب أن يوكل الفصل فيها الى المحكمة التي رفعت اليها الدعوى العمومية أولاً

المحكمة

• حيث انه تبين من التحقيق الذي جرى في الدعوى أنه بتاريخ ٢٦ / ٥ / ١٩٣٠ حجز محضر محكمة دشنا الأهلية حجراً تنفيذياً على جاموسة وأشياء أخرى مملوكة للمتهم وفاء لمبلغ ٥٠٨٠ قرشاً والمصاريف المحكوم بها المصلحة محمد احمد النجار وتعين عبداللطيف عبد الحميد حارساً عليها وتحدد للبيع يوم ١٣ / ٧ / ١٩٣٠ - وفي يوم ٢٧ / ٥ / ١٩٣٠ حجز محضر محكمة مصر المختلطة حجراً آخر على هذه الجاموسة وبقية المنقولات الاخرى بناء على

خبيراً لتحقيق امضاء المتهم الموقع بها على الشيك فظهرت صحتها والمحكمة تقرر لذلك أن الورقة صحيحة وكان على محكمة أول درجة أن تفصل في صحتها لأن المتهم طعن عليها وحقق طعنه فوجب الحكم في هذا الدفع

« ومن حيث ان محكمة أول درجة قالت أن الشيك كتب بعد استلام البضاعة . ولذا لم يكن الواسطة في استيلاء المتهم على البضائع

« ومن حيث ان المعاملات التجارية مبنية على الثقة فتقديم البضاعة أولاً من البائع يقابله دفع الثمن . وعماد المعاملة هو هذا الثمن . ومفهوم انه هو الباعث للمدعى المدنى على توريد البضاعة اذ لو كان يعلم أنه لن يحصل على الثمن ما كان ورّد

« ومن حيث ان إعطاء تحويل على بنك ليس للمحول به تقود وهو يعلم أنه لم يبق له شيء في البنك طريق من طرق الاحتيال وقد تأثر المدعى لكون المتهم تاجراً وبالورقة المطبوع عليها اسم بنك مصر واسم المتهم وغمرة حسابه . وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بأن تقديم كبيالة مسحوبة على شخص غير مدين لساحبها معاقب عليه : نقض ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٨٧ : وهذا أيضاً رأى العلامة جارو (جارو فقرة ٢٢٧٠ وراجع في ذلك كتاب الاستاذ احمد بك أمين صحيفة ٧٢٧ شرح قانون العقوبات الخاص)

« ومن حيث انه لذلك تكون الوقائع الثابتة منطبقة على المادة ٢٩٣ عقوبات اذ توصل المتهم بالاحتيال الى الاستيلاء على بضائع من المجنى عليه باستعماله طرقاً احتيالية وهي أنه عرض عليه شيكا مطبوعاً باسم بنك مصر عليه اسم المتهم وغمرة

من المحاكم الاهلية والاخرى من المحاكم المختلطة وهو مبدأ أساسي في قواعد التشريع الجنائي تدعو العدالة الى العمل به

« وحيث ان هذه المحكمة ترى ازاء هذا الاختصاص المشترك أن يوكل الفصل في الجريمة الى أسبق محكمة رفعت اليها الدعوى فاذا ما أقيمت الدعوى العمومية أمام المحاكم الاهلية وجب عليها أن تفصل فيها لأنها غير ممنوعة من نظرها ولا يوجد أى عيب في القانون يجعلها تتخلى عن اختصاصها للمحاكم المختلطة. خصوصاً وأن المحاكم الاهلية تعتبر هي القاضي الطبيعي للمتهم المصرى وقد يؤدي هذا التخلي الى افلات المتهم من المحاكمة أمام القضاء المصرى والمختلط لأن مصير الدعوى العمومية أمام المحاكم المختلطة ليس بمضمون لما قد ينشأ من الظروف في المستقبل

« وحيث ان المحاكم المختلطة ان هي الا محاكم مصرية فيجب عليها كما يجب على المحاكم الاهلية أن تحترم قضاء الجهة الاخرى فيما هو واقع في اختصاصها

« وحيث انه بناء على ما تقدم تكون المحاكم الاهلية مختصة بالنظر في الدعوى لأن الدعوى العمومية رفعت اليها أولاً كما تقدم بيانه وبالتالي يتعين الغاء الحكم المستأنف الذى قضى بعدم الاختصاص

(قضية النيابة ضد عبد العزيز عبد المليم احمد عثمان رقم ٦١٠ سنة ١٩٣١ س — رئاسة وعضوية حضرات نجيب بك مرفس رئيس المحكمة والقاضيين محمد امين زكى وابراهيم ادم وحضور حضرة احمد حمدي خالد عضو النيابة)

طالب دانيال ستون وفاة لمبلغ ٢٠ جنيه والمصاريف المحكوم بها ضد المتهم وعينه حارساً عليها وتحدد للبيع يوم ٢٤/٦/١٩٣٠ وفى يوم ١٥/٧/١٩٣٠ قدم المتهم والحارس المعين من المحضر الاهلى بلاغاً لعمدة الحلفاية بحرى يقولان فيه بأن الجاموسة المحجوز عليها تسربت ولا يعرفان مقرها وقد جرى التحقيق فى ذلك البلاغ ورأت النيابة أن المتهم اختلس الجاموسة وهربها فراراً من التنفيذ عليها. فرفعت الدعوى العمومية عليه من أجل ذلك والجلسة أمام محكمة أول درجة حددت النيابة وصف التهمة وقالت بأنها تطلب محاكمة المتهم من أجل التبيد الذى وقع اضراً بالحاجز المصرى « وحيث ان محكمة أول درجة حكمت بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى ارتكناً على وجود حجز آخر موقع من محضر المحكمة المختلطة على الجاموسة المذكورة

« وحيث انه لا نزاع فى أن المحاكم المختلطة مختصة بالفصل فى جريمة اختلاس الاشياء المحجوز عليها تنفيذاً لاحكام المحاكم المختلطة كما أن المحاكم الاهلية مختصة أيضاً اختصاصاً مطلقاً فى جرائم اختلاس الاشياء المحجوز عليها بواسطة محضر المحاكم الاهلية

« وحيث ان الجاموسة المختلصة فى هذه الدعوى محجوز عليها من الجهتين القضائيتين المذكورتين معاً. فهما مشتركتان فى الاختصاص كل منهما بالنسبة للحجز المتوقع منها

« وحيث ان الفعل الذى وقع من المتهم فى اختلاسه الجاموسة لا يكون الا جريمة واحدة فلا يمكن توقيع عقوبتين عليه من أجلها احدهما

٥٤٧

محكمة مصر الكاية الاهلية

١٥ ابريل سنة ١٩٣١

تقدم. دين تجارى. سقوط الحق في المطالبة به. مضى
خمس سنوات. افتراض السداد. قرينة قانونية

المبدأ القانوني

ان الدفع بسقوط الحق في المطالبة بسند تحت
الاذن لمضى خمس سنوات طبقاً للمادة ١٩٤ تجارى
مبنى على افتراض حصول السداد بدليل اليمين التى
فرضها الشارع على التاجر وورثته في المادة المذكورة
اثباتاً لبراءة ذمتهم بمعنى ان الشارع رأى في مرور
الخمس سنوات دون المطالبة بالدين التجارية
قرينة قانونية تدل على السداد. فاذا كان دفاع
المدين يناقض ما افترضه الشارع كأن ينكر المدين
الدين مثلاً أو يطعن عليه بالبطلان لأى سبب من
الاسباب التى لا تتفق مع حصول تسديده كان
الدفع بالسقوط غير مقبول لعدم تحقق القرينة
القانونية التى فرضها الشارع

المحكمة

« حيث ان المدعية قدمت اثباتاً للدعوى سنداً
تحت الأذن صادراً من مورث المدعى عليها
ومؤرخاً في ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٣

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليها دفع
بسقوط الحق للمطالبة بالدين لمضى خمس سنوات
بدعوى انه دين تجارى ناشئ عن سند تحت الاذن
وموقع عليه من تاجر تطبيقاً للمواد ٢ فقرة سابعة
و ١٩٤ من القانون التجارى، وأما التسديدات
المحررة على ظهر السند والتي من شأنها ان تقطع
مدة التقادم فهو ينكرها ويدعى أنها من عمل المدعية

« وحيث انه طلب في الموضوع رفض الدعوى
بناء على ان سبب الدين باطل لعدم مشروعيته
للأوجه التى ذكرها في مرافقته وشرحها في مذكرته
مرتكناً على الخطابين الصادرين من المدعية لمورث
المدعى عليها ومرفقين بالاوراق .

« وحيث انه عن الدفع بسقوط الحق في المطالبة
لمضى الخمس سنوات فإنه رغماً من أن المدعى عليها
لم تقدم ما يثبت ان مورثها كان تاجراً فإن السقوط
في هذه الحالة مبنى على افتراض حصول السداد
بدليل اليمين التى فرضها الشارع على التاجر وورثته
في المادة ١٩٤ اثباتاً لبراءة ذمته. بمعنى ان الشارع
رأى في مرور الخمس سنوات دون المطالبة بالدين
التجارية قرينة قانونية تدل على السداد. فاذا
كان دفاع المدين يناقض ما فرضه الشارع كأن
ينكر المدين الدين مثلاً أو يطعن عليه بالبطلان
لأى سبب من الأسباب التى لا تتفق مع
حصول تسديده كان الدفع بالسقوط غير مقبول
لعدم تحقق القرينة القانونية التى فرضها الشارع .

« وحيث انه ظاهر من دفاع المدعى عليها
السابق ذكره انها لا تدعى السداد بل بالعكس
فهي تنكره وتنكر سداد الاقساط المحررة على
ظهر السند وانما تطلب بطلان الدين لبطلان سببه
وهو ما يتعين على المحكمة البحث فيه موضوعاً
واذاً فيكون الدفع بالسقوط غير مقبول ويتعين رفضه
« وحيث ان الخطابين اللذين ترتكن عليهما
المدعى عليها ليس فيهما ما يدل على صحة ما تدعيه
لأنهما لم يخرجاً عن كونهما مطالبة بالدفع بالهبة
تم على ان الكاتب لهما يطلب حقاً وليس فيهما

أى معنى من معانى الاستجداء الذى تدعيه المدعى عليها

« وحيث انه فضلا عن ذلك فقد قدمت المدعية خطاباً من البنك الكريدى ليونيه يدل على انها كانت مودعة بالبنك المذكور الف جنيه ثم سحبت هذا المبلغ فى نفس التاريخ الذى كتب فيه السند على مورث المدعى عليها .

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم للمدعية بطلباتها مع الفوائد عن الخمس سنوات الهلالية السابقة على تاريخ المطالبة الرسمية لان ما عدا ذلك من الفوائد قد سقط بمضى المدة القانونية طبقاً للمادة ٢١١ مدنى .

(قضية الست بوليصه روفائيل وحضر عنها الاستاذ خضر مسعوده ضد الست راشيل ارملة المرحوم موسى المصرى بصفتها وحضر عنها الاستاذ رياض سرور رقم ٦٣٧ سنة ١٩٣٠ ك رئاسة ومضوية حضرات القضاة يوسف فهمى بك ومحمد بدير ومحمد امين بسيونى)

٥٤٨

محكمة مصر الكلية الاهلية

١٦ ابريل سنة ١٩٣١

دعوى صحة تعاقد . شخصية

المبدأ القانونى

تعتبر الدعوى شخصية متى كانت لا تنصب على الحق العينى نفسه . وبناء على ذلك تعتبر شخصية الدعوى التى يرفعها بائع العقار قبل المشتري بطلب الحكم بصحة التعاقد أو دفع ثمن الشئ المبيع .

المحكمة

« من حيث ان المعارض ضده رقع هذه الدعوى ضد المعارض محمد افندي حسن الأعرس

امام محكمة مصر الاهلية طلب فيها أصلياً الحكم بإثبات صحة التعاقد الحاصل بين المعارض والمعارض ضده بتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٧ مع الزام المعارض بأن يدفع للمعارض ضده مبلغ ٣٦٤ ج و ٦٣٤ م والفوائد بواقع ٨ ٪ من أول نوفمبر سنة ١٩٢٨ على مبلغ ١٨٢ ج و ٣١٧ م حتى تمام السداد ومن أول نوفمبر سنة ١٩٢٩ على مبلغ ١٨٢ ج و ٣١٧ م لها حتى تمام السداد قيمة قسطى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٨ و ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ واحتياطياً الحكم بفسخ الاتفاق المبرم بينه وبين المعارض وأحقية المعارض ضده الى مبلغ ٢٠٠ جنيه المدفوعة عربوناً والزام المعارض بأن يسلم الى المعارض ضده الأعيان المبينة بعريضة الدعوى مع المصاريف بما فيها مصاريف التسجيل والاعتاب بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة مع حفظ حق المعارض ضده فى المطالبة ببيع العقارات المذكورة عن المدة من ١٠ فبراير سنة ١٩٢٨ يوم الاستلام لغاية التسليم بدعوى على حدة

وقضت محكمة مصر الاهلية غايياً بالطلبات الأصلية بتاريخ ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مع الزام المعارض بالمصاريف و ٢٠٠ قرش أتعاب محاماة . فعارض المحكوم عليه فى هذا الحكم بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٣١ وتقيدت معارضته تحت رقم ٨٣٠ سنة ١٩٣٠ قضائية .

« وحيث ان المعارض دفع فرعياً بعدم اختصاص محكمة مصر الاهلية بحجة أن الدعوى المطروحة امام المحكمة هى دعوى عينية عقارية وانه طبقاً للعادة ٣٤ من افعبات أدلى يجب أن ترفع امام

البائع بنقل ملكية الشيء المبيع وتسليمه الى المشتري مع ضمان وضع يده ويلتزم المشتري بدفع الثمن الى البائع - انما بينا طبقاً لأحكام القانون المدني كانت تنتقل ملكية الشيء المبيع الى المشتري بمجرد الأيجاب والقبول إذا بقانون التسجيل الجديد يعلق نقل الملكية فيه حتى بين المتعاقدين على شرط التسجيل وهذا يجعل المشتري بعقد غير مسجل يرفع ماله من الدعاوى الشخصية المترتبة على هذا العقد الغير مسجل ضد البائع لازامه بالقيام بالتزاماته قبله ومنها الزامه بنقل ملكية المبيع اليه والامتناع عن كل ما يعرقل التسجيل ومثل المشتري في ذلك مثل البائع سواء بسواء « قارن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف الأهلية بدواثرها المجتمعة بتاريخ ٣ يونيو سنة ١٩٢٧ في القضية نمرة ١٣٤ سنة ٤٤ قضائية والمنشور بالصحيفة نمرة ٧٢ من مجموعة هذه الأحكام وقارن أيضاً حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٢١ ديسمبر سنة ٩٢٦ الوارد بمجموعة التشريع والقضاء المختلطة السنة التاسعة والثلاثين ص ١٠١ وحكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٩ ابريل سنة ١٩٢٧ والوارد بمجموعة التشريع والقضاء المختلط السنة التاسعة والثلاثين ص ٣٨٩ »

« وحيث انه جرى انقضاء في فرنسا على اعتبار الدعوى شخصية متى كانت لا تنصب على الحق العيني نفسه وذلك بغض النظر عن منشأ الالتزام المرفوع به الدعوى وهل كان مقصوداً به انشاء أو استعمال حق عيني (راجع بهذا المعنى الحكم المدني الصادر في ٥ مارس سنة ١٨٥٠ والوارد

المحكمة الموجود بدائرتها العقار وهي محكمة الزقازيق الاهلية ولذلك تكون محكمة صر الاهلية غير مختصة » وحيث أن المعارض ضده يقول أن الدعوى المرفوعة هي دعوى شخصية ترفع الى محكمة المدعى عليه لا الى محكمة العقار لأنها خاصة بطلب صحة التعاقد « وحيث أن المادة الاولى من قانون التسجيل الصادر في يونيو سنة ١٩٢٣ قررت أن الملكية لا تنشأ ولا تنتقل ولا تزول ولا تتغير الا بالتسجيل ولا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى التزامات شخصية بين المتعاقدين جارية في ذلك على نط التشريع الالماني .

« وحيث انه من بين الالتزامات الشخصية التي تترتب على العقد غير المسجل هو التزام كل من البائع والمشتري بالامتناع عن أي عمل يعرقل التسجيل فاذا فعل أحدهما شيئاً من ذلك كان عرضة لرفع دعوى شخصية عليه تطبيقاً للمادة الأولى من قانون التسجيل المشار اليه « راجع كتاب الاستاذ الهلالي بك ص ٤٣ بند ٧٠ - وراجع بهذا المعنى حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٧ فبراير سنة ١٩٢٨ والوارد بجازيت المحاكم المختلطة السنة الثامنة عشر ص ١٣٠ بند ١٤٤ والوارد ايضاً بمجموعة التشريع والقضاء المختلط السنة الاربعين ص ١٨٦ »

« وحيث انه من المسلم به ان قانون التسجيل الجديد لم ينسخ شيئاً من القواعد القانونية الخاصة بالبيع الا في نقطة واحدة وهي تعليق نقل ملكية الشيء المبيع على شرط التسجيل ولذا يبقى عقد البيع من عقود التراضي التي تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الارادتين فيلتزم

٥٤٩

محكمة شين الكوم الكلية الاهلية

٢٢ ابريل سنة ١٩٣١

١ — دس . حلول الاجل . شروطه بالمادة ١٠٢ مد

٢ — حلول اجل الدين . انطباقه على حالة الاعسار المدني . شروطه

٣ — دائن . رفع دعواه على مدينه مباشرة بالدين المؤجل . ضرورة اثبات الاعسار

المبارى، القانونية

(١) تشترط المادة ١٠٢ مدنى توافر احدى

حالتين لحلول الدين المؤجل الأولى ظهور افلاس المدين . الثانية فعل ما يوجب ضعف التأمينات الضامنة للوفاء . بالتعهد المؤجل . وهذه الحالة لا تكون الا اذا كانت التأمينات المذكورة خاصة بالتعهد المؤجل ومن شأنها أن تجعل الدائن ممتازاً على غيره من الدائنين الذين ليس لهم مثل تأمينه كما فى حالة الرهن العقارى أو الحيازى . فلا يدخل تحتها الضمان العام الذى خوله القانون للدائن العادى على أموال مدينه الحالية والمستقبله

(٢) من المتفق عليه علما وقضاء ان المادة ١٠٢ مدنى بالرغم من ظاهر نص الفقرة الأولى منها تنطبق على حالة الاعسار المدني أيضاً . ويشترط فيه توقف المدين الغير تاجر بالفعل عن دفع ديونه وزيادة ديونه والتزاماته على قيمة حقوقه المالية وامواله

(٣) للدائن الحق فى أن يرفع دعواه على مدينه مباشرة بالمطالبة بالدين المؤجل بمجرد ظهور اعساره له وتغطية ديونه والتزاماته لمجموع امواله . وذلك بدون حاجة الى رفع دعوى اخرى باثبات

بدالوز الدورى السنة الخمسين عدد ١ ص ٤٥)

وأنه طبقاً لذلك اعتبرت دعوى شخصية الدعوى التى يرفعها البائع قبل المشتري يطلب فيها اتمام عقد البيع أو دفع الثمن وهذا الرأى هو الذى تأخذ به هذه المحكمة (حكم محكمة ديوم الصادر فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٢٥ والوارد بموسوعات دالوز عام ١٨٨٦ وراجع أيضاً ما جاء من الاحكام والتعليقات بدالوز العملى جزء أول ص ١٥٩ تحت بندى ١٢ و ١٣ وراجع أيضاً كتاب الاستاذ بول كبش طبعة باريس عام ١٩٢٦ ص ١٥٤ بند ١٣٤)

« وحيث أنه مما تقدم تكون دعوى طلب الحكم بصحة التعاقد دعوى شخصية ترفع الى محكمة المدعى عليه لا إلى محكمة العقار إذ الملكية لم تنتقل فلم يكن هناك حق عيني يجيز الشذوذ عن القاعدة العامة الأصلية في طرح النزاع أمام محكمة العقار (راجع بهذا المعنى كتاب الاستاذين عبد الفتاح السيد بك والمسيو مارك دسرتو فى المرافعات المدنية والتجارية طبعة ديمون عام ٩٢٦ ص ١٦٩ بند ١٥٧ وكتاب المرافعات للوزينا بك طبعة القاهرة عام ٩١١ جزء أول ص ٨٥ وما بعدها)

« وحيث انه عن طلب فسخ التعاقد والزام المعارض بتسليم العين فهو طلب احتياطى والطلب الاحتياطى ينبع الطلب الأصلى عملاً بقاعدة الفرع ينبع الأصل .

« وحيث أنه مما تقدم يكون الدفع الفرعى فى غير محله ويتعين رفضه »

(قضية معارضة الاستاذ محمد حسن الاعصر ضد بنك مصر رقم ٨٣٠ سنة ١٩٢٠ كلى — رئاسة وعضوية حضرات القضاة سليمان بهجت ومحمد محمود قراعه ومحمد كامل ملش)

اعساره . وتكون المحاكم حرة في تقدير وجود
الاعسار من عدمه

المحكمة

« من حيث ان وقائع القضية تتلخص في أن
المدعى يدين المدعى عليه في مبلغ ٤٩٤ جنيها من
ذلك مبلغ ٤١٠ جنيهاً بمقتضى سند مؤرخ
٢٧ يناير سنة ١٩٢٩ يستحق الدفع في اول
ديسمبر سنة ١٩٣١ ومبلغ ٨٤ جنيهاً بمقتضى سند
مؤرخ ٢٧ يناير سنة ١٩٢٩ يستحق الوفاء على
ثلاثة أقساط متساوية . الاول في اول ديسمبر
سنة ١٩٢٩ والثاني في اول ديسمبر سنة ١٩٣٠
والثالث في اول ديسمبر سنة ١٩٣١ ومتفق فيهما
على الفوائد بواقع ٩ ٪ سنوياً من تاريخ الوفاء .
ولاعسار المدعى عليه وتوقيع اختصاصات عديدة
على أمواله العقارية بحيث أصبحت الأخيرة لا تفي
بديونه والتزاماته رفع عليه هذه الدعوى يطلب
الحكم بالزامه بأن يدفع له جميع الدين المعجل
والمؤجل مستنداً في ذلك الى نص المادة ١٠٢ مدني
« ومن حيث ان الحاضر عن المدعى عليه دفع
الدعوى بعدم انطباق المادة ١٠٢ مدني بشرطها
على وقائع هذه القضية . هذا فضلاً عن أن أمواله
المنقولة والعقارية تفي بأكثر من الديون المترتبة
في ذمته

« ومن حيث أن النزاع بين الطرفين ينحصر
(أولاً) فيما إذا كانت شروط المادة ١٠٢ مدني
متوافرة أم لا (ثانياً) فيما إذا كان المدعى يلزم
برفع دعوى اثبات اعسار المدعى عليه قبل رفع
الدعوى الحالية قياساً على الدعوى التجارية
بافلاس التاجر أولاً

« ومن حيث ان المادة ١٠٢ مدني تشترط
توافر احدى حالتين لحلول الدين المؤجل (الاولى)
ظهور افلاس المدين (الثانية) وجود تأمينات
ضامنة لوفاء التعهد المؤجل وأن يفعل التعهد ما
يوجب ضعفها ، وهذه الحالة لا تكون الا اذا كانت
التأمينات المذكورة خاصة بالتعهد المؤجل
ومن شأنها أن تجعل الدائن ممتازاً على غيره من
الدائنين الذين ليس لهم مثل تأمينه كما في حالة
الرهن العقاري أو الحيازي . وعلى ذلك لا يدخل
تحتها الضمان العام الذي خوله القانون للدائن
العادي على أموال مدينه الحالية والمستقبلية وتكون
إذن وقائع هذه القضية غير منطبقة عليها

« ومن حيث ولو انه ظاهر نص الفقرة الاولى
من المادة المذكورة يقول بحلول الدين في حالة
افلاس المدين والافلاس حالة متعلقة بالمدين
التاجر دون غيره من المدينين الا ان المتفق عليه
علماً وقضاء انها تنطبق على حالة الاعسار المدني
أيضاً كما يفهم من روح المشرع وغرضه من وضع
تلك المادة في القانون المدني مع وجود مادة
أخرى في القانون التجاري متعلقة بافلاس المدين
التاجر وأثره في حقوقه والتزاماته

« ومن حيث أن القانون المدني لم يعرف
ماهية الاعسار وشروطه كما نص على ذلك القانون
التجاري في حالة إفلاس المدين التاجر وترك
ذلك لتقدير المحاكم تقتضي فيه على ضوء الوقائع
المطروحة امامها في كل قضية وعلى مقتضى قواعد
العدل . ومن ثم فليس من اللازم أن يرفع الدائن
الذي يطلب حلول دينه لسبب اعسار مدينه
الغير تاجر دعوى باثبات اعساره أولاً أسوة

بدعوى اشهار الافلاس التى يرقمها الدائن التاجر على مدينه التاجر بل يرفع دعواه عليه مباشرة بالمطالبة بالدين المؤجل بمجرد ظهور اعساره له وتغطية ديونه والتزاماته لمجموع أمواله وذلك تحت مخاطرته لأن المحاكم حرة فى تقدير وجود الاعسار من عدمه كما تقدم فان ظهر لها من وقائع الدعوى ثبوته قضت بحلول الدين المؤجل والا فتحكم بعدم قبول الدعوى لرفها قبل أوانها (يراجع فى ذلك تعليقات دالوز على نص المادة ١١٨٨ مدنى فرنسى المقابلة للمادة ١٠٢ مدنى مصرى نبذة ٢٤٥ وما بعدها)

« ومن حيث ان الاعسار المدنى يتطلب توافر شرطين (الاول) توقف المدين الغير تاجر بالفعل عن دفع ديونه (الثانى) زيادة ديونه والتزاماته على قيمة حقوقه المالية وأمواله

« ومن حيث انه تبين من أوراق الدعوى ومستندات الطرفين ومناقشة الحاضرين عنهما فى الجلسة ان المدعى عليه يملك ثمانين فداناً ونزلاً قيمته ١٠٠٠ جنيه وانه مدين بمبلغ يزيد عن الأحد عشر الف جنيه تقريباً لدائنين مختلفي الجنسية خلاف المصاريف القضائية وغيرها وانه توقف أخيراً وبعد نشوء دين المدعى عن دفع ديونه الامر الذى اضطر الدائنين الاخيرين لرفع دعاوى عليه وتوقيع حجوزات وأخذ اختصاصات على أمواله العقارية حيث توقع اثني عشر اختصاصاً وحجزاً على عقاراته فى طوال سنة ١٩٣١ وبعد

ترتيب دين المدعى فى ذمته الحاصل فى ٢٧ يناير سنة ١٩٢٩ هذا فضلاً عن رهنه عقاراً بالبقية الباقية من أطيانه والتي لم يتوقع عليها اختصاصات لمحمد بك نجيب فى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠ (يراجع الشهادات العقارية المقدمة من المدعى) « ومن حيث أنه حتى مع احتساب الفدان بثمن قدره ١٥٠ جنيهاً مع مراعاة ما يحصل فى البيع الجبرية من بخس فى الأثمان مضافاً إليها الظروف المالية السيئة الحالية تكون مجموع أمواله لا تفي بوفاء ما عليه من الديون والالتزامات ويكون لذلك فى حالة اعسار مدنى ينطبق عليه الحالة الاولى من المادة ١٠٢ مدنى ويحق معه الحكم بحلول الدين المؤجل

« ومن حيث ان فوائد الدين من ملحقاته وتحل معه بمجرد حلول أجله طبقاً للقاعدة القائلة بتبعية الفرع للأصل والدين المؤجل أصبح واجب الاداء بمقتضى هذا الحكم . ومن ثم يتعين القضاء بها من تاريخ صدوره

« ومن حيث ان طلب النفاذ فى محله لأن الحكم بنى على سنيين غير رسميين لم ينازع فيهما (مادة ٣٩٣ مرافعات)

(قضية مصطفى مصطفى نصار ضد محمود احمد مصطفى نصار رقم ٨٦ سنة ١٩٣١ ك - رئاسة وعضوية حضرات يوسف رفعت بك وكيل المحكمة والقاضيين محمد على نائب ومحمد طاهر راشد)

قضايا المحاكم الجزئية

٥٥٠

محكمة ايتاي البارود الجزئية

١٣ مايو سنة ١٩٢٩

وصية - نية المتعاقدين . نقل الملكية . الى ما بعد الموت .

وصية - قبول الموصى اليه . اعتباره عند الوفاة . جواز رجوع الموصى قبلها

المبادئ القانونية

(١) لمعرفة ما إذا كان العقد بيعاً أو وصية يتعين البحث في نية المتعاقدين فإذا قصد انتقال الملكية من وقت التعاقد بمقابل كان العقد بيعاً . أما إذا قصد إضافة التملك الى ما بعد الموت بطريق التبرع كان العقد وصية

(٢) قبول الموصى اليه المول عليه شرعاً لا يعتبر إلا عند وفاة الموصى . فيحق لهذا الرجوع في وصيته صراحة أو دلالة كأن يتصرف في الموصى به تصرفاً ينم عن عدوله عن وصيته

المحكمة

« حيث ان المدعية تستند في اثبات دعواها على عقد البيع المؤرخ ٦ يناير سنة ٩١٢ ومسجل في ٣ نوفمبر سنة ١٩١٢ وبمقتضاه باعت زينب سليمان باشه الى ولديها السيد حسن باشه مورث المدعية وسليمان حسن باشه ١ ف و ١٢ ط و ١٦ س أطيانا زراعية بناحية نكلا منها فدانا بحوض الامير و ١٢ ط و ١٦ س بحوض المقر على أن يختص كل من المشتريين بنصف المبيع

وذكر في العقد بأن ثمن هذه الأطيان ٩٠٠٠ قرش صاغ وأن المشتريين لا يضعان اليد على العين ولا يتصرفان فيها إلا بعد وفاة البائعة كما أنه نص فيه على أن للبائعة ما دامت على قيد الحياة التصرف في العين وعلى هذا الشرط تحرر عقد البيع « وحيث ان المدعى عليهن والخصمين الثالثين دفعوا الدعوى بأن العقد الذي تستند عليه المدعية وصية رجعت عنها الموصية بتصرفها ببيع أطيان حوض المقر الى ذكر الله زعتر بمقتضى عقد البيع المؤرخ ٢٦ أغسطس سنة ١٩٢٠ ومسجل في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٢٠ وهذا باعها لمورث الخصمين الثالثين بتاريخ ١٨ يونيو سنة ١٩٢٥ بمقد مسجل في ٢٤ يونيو سنة ١٩٢٦ وبتصرفها ببيع أطيان حوض الأمير الى بناتها المدعى عليهن بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٢٤ بمقد مسجل في ١٥ ابريل سنة ١٩٢٧ وقد بمن هذه الأطيان للخصمين الثالثين بمقتضى عقد مؤرخ أول مايو سنة ١٩٢٧ ومسجل في ٥ مايو سنة ١٩٢٧

« وحيث انه يتعين إذن البحث فيما اذا كان العقد الذي ترتكن عليه المدعية عقد بيع كما تقول المدعية أو وصية كما يصفه به المدعى عليهن والخصمان الثالثان وبعبارة أخرى فيما إذا قصد المتعاقدان انتقال الملكية من وقت التعاقد بمقابل أو إضافة التملك الى ما بعد الموت بطريق التبرع (استئناف أهلى ٢٣ فبراير سنة ١٩١١ مجموعة رسمية نمرة ١٢ عدد ٨٢)

٥٥١

محكمة الفشن الجزئية

٣٠ يونيو سنة ١٩٣٠

تنازل . عن حق في تركة انسان حي . بطلانه

المبدأ القانوني

ان التنازل عن حق في تركة انسان على قيد الحياة باطل ومثله في ذلك مثل البيع

المحكمة

« حيث ان المدعى عليها الاولى قدمت اقراراً من المدعى الاول مؤرخاً في ٢٨ شوال سنة ١٣٤٢ الى زوجته سفيره بتنازله بعد وفاتها الى بناتها عن حقه فيما تركه من املاك ومصاوغ وقود (سفيره توفيت في ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٨) »
 « وحيث ان المادة ٢٦٣ مدني اهل نصت على أن يبيع الحقوق في تركة انسان على قيد الحياة باطل ولو برضائه »

« وحيث انه ولو أن القانون المدني الأهل لم ينص على حالة التنازل عن الحق في تركة انسان على قيد الحياة إلا انه يؤخذ بالقياس على البيع أن التنازل باطل أيضاً لانحداد الملل في كليهما وهي الخوف من الرغبة في التعميل بوفاة المتنازل عن الحق في تركة ومنع المقامرة بحق الارث ولذلك نص القانون المدني الفرنسي في المادة ١١٣٠/٢ على أنه لا يصح لانسان أن يسقط حقه في الميراث في حياة مورثه ولا أن يتعاقد بأي عقد على شيء من الميراث قبل أيلوته اليه بموت المورث ولو رضى المورث بذلك ومن البدهى أن حق الارث لا يخلق الا بموت المورث ولا يجوز التنازل عن

« وحيث انه عن انتقال الملكية فلا نزاع بأن منع المشتريين عن وضع يدهما على المبيع والتصرف فيه واحتفاظ البائعة بحق التصرف الذي اعتبرته شرطاً لتحرير العقد ثم إيداع العقد لدى محمد طایل دبوس كما ثبت من الاطلاع على قضية المعافاة نمرة ١٨ سنة ١٩٢٧ ايتاي البارود المرفوعة من المدعية ينم عن رغبة البائعة في إضافة التملك إلى ما بعد الموت » وحيث ولو انه نص في العقدان ثمن الأطنان ٩٠٠٠ قرش صاغ الا أنه لم يذكر به أن البائعة قبضت ثمن من المشتريين أسوة بما ذكر في العقدين الصادرين من البائعة بعد ذلك لذكر الله زعر والمضى عليهن ولم تقيم المدعية الدليل على دفع مورثهما للثمن الأمر الذي يستدل منه أن انتقال الملكية لم يكن بمقابل بل بطريق التبرع »
 « وحيث انه متى ثبت ما تقدم يكون العقد بلا مراء وصية كما يصفه به المدعى عليهن والخفيمان الثالثان ولا يمكن اعتباره بيعاً كما تقول المدعية »
 « وحيث ان قبول الوصى اليه الممول عليه شرعاً لا يعتبر إلا عند وفاة الموصى وبحق لهذا الرجوع في وصيته صراحة أو دلالة كأن يتصرف في الموصى به تصرفاً ينم عن عدوله عن وصيته (شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية لمحمد بك زيد جزء ٢ ص ٢٩٠) »

« وحيث ان زينب سليمان باشه رجعت في وصيتها لولديها سيد حسن باشه وسليمان حسن باشه ببيع الموصى به إلى ذكر الله زعر وبناتها المدعى عليهن كما تقدم فلا يكون للعقد الذي ترتكن عليه المدعية قيمة قانونية وتكون دعواها على غير أساس ويتعين إذن رفضها (قضية خضرة السيد بدوى ضد حسنة حسن وآخرين رقم ١٠٦٢ سنة ١٩٢٨ رئاسة حضرة القاضي فؤاد عزيز) »

حق لم يخلق بعد وعليه يكون هذا التنازل لاقيمة له قانوناً .

« وحيث ان عقد البيع المحكوم بصحة توقيع سفيره عليه خاص بنصف المنزل وقد ذكر به أن النصف الآخر سبق ان باعته لنفس المشتري بعقد سابق وأقر المدعى عليهما الأولان أن العقد حرق وقد ثبت من شهادة شهود الطرفين وضع يد المشتري على المنزل وتردد سفيره على المنزل لا يدل على وضع يدها عليه لأن ابنتها حليلة مقيمة فيه وسفيره مقيمة مع زوجها في منزل آخر كما ثبت من الفسائم المتقدمة أن حسن على سلامه وابنه المدعى الثاني هما اللذان كانا يتوليان دفع الخفر والعوايد عنه . وعليه يتعين رفض دعوى المدعين فيما يتعلق بالمنزل المذكور .

.....

(قضية محمد عبد المعطي وآخر وحضر عنهما الاستاذ يسى نصر مبارك ضد حليلة بنت حسن وآخرين وحضر عنهم الاستاذان بشرى مسعود وأمين خليفة رقم ٦٧١ سنة ١٩٢٩ — رئاسة حضرة القاضي طارف محمد)

٥٥٢

محكمة تلا الجزئية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠

معارضة . حكم غيابي . ميعاد قبولها
دعوى استحقاق . فرعية . اجراءاتها ومواعيدها

المبارى والقانونية

(١) تقبل المعارضة في الحكم الغيابي اذا حصلت في ظرف الاربعة وعشرين ساعة التالية لوصول محضر الحجز مثلاً أو أى ورقة أخرى

تشر المعارض بحصول التنفيذ اليه او الى محله الاصلى . وليس اعلان المعارضة في هذا الميعاد شرطاً لازماً لقبولها

(٢) ان الاجراءات المنصوص عنها بالمواد ٥٩٤ الى ٦٠١ من قانون المرافعات خاصة بدعوى الاستحقاق الفرعية التي ترفع بعد نزع الملكية فعلاً . أما دعوى الاستحقاق الاصلية فتتبع فيها الاصول والمراعي المعتادة

المحكمة

« حيث ان المعارض ضدها الاولى دفعت ثلاثة دفعوع فرعية (اولها) بطلان عريضة المعارضة لعدم اعلانها في محلها الاصلى (والثاني) رفع المعارضة بعد الميعاد (والثالث) عدم جواز المعارضة في الحكم الغيابي عملاً بالمادة ٦٠٠ مرافعات لأن الدعوى استحقاق

« وحيث انه فيما يختص بالدفع الاول فقد نصت المادة ٣٣٢ مرافعات على انه تحصل المعارضة على حسب الاصول المقررة للتكليف بالحضور للخصم الآخر في المحل المعين او في محله الاصلى ، وبذا يكون القانون قد أجاز اعلان المعارضة في المحل المعين في عريضة الدعوى كما اجاز اعلانها في المحل الاصلى

« وحيث انه ظاهر من الاطلاع على عريضة الدعوى الاصلية المؤرخة ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٠ ان المعارض ضدها الاولى اتخذت مكتب وكيلها الاستاذ خليل افندى ابراهيم المحامى محلاً مختاراً لها بتلا وثابت من اعلان المعارضة المؤرخ ١٩ .

« وحيث انه لذلك يكون الدفع الثاني في غير محله ويتعين رفضه أيضاً »

« وحيث انه بخصوص الدفع الثالث الخاص بعدم جواز المعارضة في الاحكام الغياية الصادرة بالاستحقاق فقد اتفق الشراح واجمعت المحاكم على ان الاجراءات الواجبة الاتباع والمنصوص عنها في المواد ٥٤٩ الى ٦٠١ من قانون المرافعات انما هي خاصة بدعاوى الاستحقاق الفرعية اما دعاوى الاستحقاق الاصلية فهي دعاوى ملكية تنظر امام المحاكم بالطريق المعتاد ومواعيد الطعن في الاحكام الصادرة فيها هي المواعيد العادية (راجع كتاب التنفيذ للمرحوم ابو هيف بك بند ١٠٥٥ وبند ١٧١ وكذلك حكم محكمة ميت غمر الصادر في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩١١ المجموعة نمرة ١٢ صحيفة ٢٧٠)

« وحيث ان الثابت من عريضة دعوى الاستحقاق الحالية المؤرخة ٢٠ فبراير سنة ٩٣٠ ان المعارض ضدها الاولى قررت فيها ان المعارضة شرعت في نزع ملكية المعارض ضده الثاني من المنزل وبذا تكون دعوى الاستحقاق قد رفعت قبل نزع الملكية فتكون دعوى اصلية كما انه لم يتقدم من المعارض ضدها الاولى ما يدل على ان البيع اوقف ولم تودع الامانة التي هي شرط لاعتبار الدعوى فرعية (راجع في ذلك كتاب التنفيذ لقمحه بك ٧٣٠)

« وحيث انه لذلك يكون الدفع الفرعي الثالث في غير محله كذلك ويتعين رفضه »

« وحيث انه فيما يختص بالموضوع فان المعارض ضدها الاولى تمسك بالعقيد المؤرخ ٥ مارس

مايو سنة ١٩٣٠ انها اعلنت في المكتب المذكور فيكون الدفع الفرعي الاول في غير محله (راجع في ذلك كتاب المرحوم ابو هيف بك في المرافعات بند ١١٦٩ وكتاب العشماوى بك في المرافعات بند ٧٨٠)

« وحيث انه عن الدفع الثاني فالثابت من محضر الحجز التنفيذي المؤرخ ١٧ مايو سنة ٩٣٠ ان المعارض ضدها الاولى نفذت بالمصاريف على المعارضة وقد رفعت المعارضة بتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩٣٠ »

« وحيث ان المادة ٣٢٩ من قانون المرافعات نصت على انه تقبل المعارضة في الاحكام الصادرة في الغيبة الى الوقت الذي علم فيه الغائب بتنفيذها كما نصت المادة ٣٣٠ على انه يعتبر علم الخصم بتنفيذ الحكم الصادر عليه في غيبته بمضى اربعة وعشرين ساعة بعد وصول ورقة متعلقة بالتنفيذ لشخصه أو لمحله الاصلى او وصول ورقة مذکور فيها حصول شيء من التنفيذ به ويؤخذ من ذلك أن المشرع جعل ميعاد المعارضة ليس قاصراً على مضي اربعة وعشرين ساعة على مجرد التنفيذ بل رتب سقوط الحق في المعارضة على مضي المدة المذكورة بعد علم المحكوم عليه به فتكون المعارضة مقبولة اذا حصلت في ظرف الاربعة وعشرين ساعة التالية لوصول محضر الحجز مثلاً أو أى ورقة أخرى تشعره بحصول التنفيذ اليه أو الى محله الاصلى (راجع في ذلك كتاب المرافعات للمرحوم ابو هيف بك بند ٧٧٧ و ١١٦٥ و ١١٦٦ وكتاب عشماوى بك بند ٧٧٧ و ٧٧٨ ص ٥٥٤)

سنة ١٩٢٥ وثابت التاريخ في ١٦ / ١٠ سنة ٢٦
 « وحيث انه بقطع النظر عن صحة او عدم
 صحة ما ذهبت اليه المعارضة من ان العقد المذكور
 عمل بطريق التواطؤ بين المعارض ضدها الاولى
 والثاني اضراراً بها فان المادة الاولى من القانون
 رقم ١٨ سنة ٢٣ نصت على ان جميع العقود الصادرة
 بين الاحياء بعوض أو بغير عوض يجب اثنائها
 بواسطة تسجيلها في قلم كتاب المحكمة الابتدائية
 كما نصت على انه يترتب على عدم التسجيل ان
 الحقوق المشار اليها لا تنشأ ولا تنقل ولا تتغير
 ولا تزول لا بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم
 ولا يكون للعقود المسجلة من الاثر سوى
 الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين

« وحيث ان العقد الذي تمسك به المعارض
 ضدها الاولى غير مسجل طبقاً للقانون السالف
 ذكره فتكون دعواها بتثبيت ملكيتها في غير محلها
 ويتعين اذا الغاء الحكم المعارض فيه ورفض
 دعوى المعارض ضدها الاولى

(ممارسة الست خضره ابراهيم وحضر عنها الاستاذ
 حسين عفيفي ضد الست مبروكه حسين شحاته
 واخر رقم ١٣٣٨ سنة ٩٣٠ — رئاسة حضرة
 القاضي مرسى فرحات)

٥٥٣

محكمة الاقصى الجزئية

٤ فبراير سنة ١٩٣١

بيع وفائي . شرط الاسترداد . جوازه بورقة لاحقة
بيع وفائي . ضالة الثمن . قرينة على اخفاء الرهن

المبادئ القانونية

(١) ليس ما يمنع أن يكون شرط الاسترداد

في البيع الوفاي لاحقاً للعقد . وان كان لا ينفذ
 على الغير الا من تاريخ تسجيله
 (٢) تعتبر ضالة الثمن في عقد بيع وفائي قرينة
 قوية على انه يخفى عقد رهن

المحكمة

« من حيث ان المدعين قدما اثباتاً لدعواها
 ورقة ضد مؤرخة ٢٥ اغسطس سنة ١٩١٨ وهو
 نفس اليوم الذي حرر فيه عقد البيع جاء فيها
 تعهد المشتري وهو مورث المدعى عليهم بالتنازل
 للبائع مورث المدعين عن الـ ٤ ط بحوض
 بدران غمرة ١٢ اذا دفع له ٨٥٨ قرشاً في ظرف
 خمس سنوات من تاريخه

« ومن حيث انه بالرجوع الى عقد البيع وجد
 انه بين نفس الطرفين اللذين تحررت بينهما ورقة
 الضد ويشمل الـ ٤ ط ذاتها وبالثمن عينه وهذا
 يدل دلالة قاطعة على أن هذه الورقة مقصودها
 ذلك العقد وهي تعتبر ورقة ضد عنه

« ومن حيث أن المدعى عليه الثاني يقرر بأن
 ورقة الضد هذه تعتبر وعداً بالبيع من جانب
 المشتري لأنها لاحقة لعقد البيع الذي صدر باتاً

« ومن حيث انه ليس ما يمنع من أن يكون
 شرط الاسترداد لاحقاً للعقد وان كان لا ينفذ
 على الغير الا من تاريخ تسجيله (بهذا المعنى
 دى هلس جز ٤ تبع بند ٢٩١) فهو بهذه
 الحالة عقد بيع وفائي لا بات

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك فيتعين
 البحث في نفس العقد لمعرفة ما اذا كان يمازفائياً
 حقاً أم انه يخفى عقد رهن

اعترض على قائمة شروط البيع وأظهر حالة العقار الحقيقية وما للغير من الحقوق

(٢) يجوز الرجوع على طالب البيع بالثمن في حالة استحقاق العقار لا باعتباره ضامناً . ولكن بناء على قاعدة ان من أخذ شيئاً بغير حق وجب عليه رده . ولا يجوز الرجوع عليه بتعويضات إلا إذا كان مئياً النية أو ارتكب خطأ جسيماً كأن تعتمد عدم ذكر سبب الاستحقاق أو أهمل في ذكره مع علمه به

(٣) ان النص الوارد في شروط البيع بعدم الرجوع على طالب البيع بالثمن أو التعويضات عند استحقاق العقار لا يحول دون استرداد الثمن المدفوع بغير مقابل وان كان يمنع من المطالبة بتعويضات المحكمة

« من حيث ان دعوى المدعين تتلخص في أن وزارة الأوقاف لدين لها على السيد منصور المدعى عليه الثاني اتخذت اجراءات نزع الملكية والبيع على ١٥٨ فدانا و ٢٢ ط و ١٢ س . وانه بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٢٥ رسا عليهم مزاد الأطنان المذكورة بسعر الفدان الواحد ١٢ جنيا و ٥٠٠ مليم والمصاريف وانه ظهر فيما بعد أن هناك دعوى مقامة أمام محكمة قنا الابتدائية الاهلية من حنفي بك مصطفى بصفته قيا على أخيه محمود مصطفى ضد سيد منصور المدعى عليه الثاني بثبوت ملكيته إلى ٣٠ فدانا من الأطنان المذكورة ومقيدة بتمرة ٢ سنة ١٩٢٤ كلى قنا وهي مضومة لهذه الدعوى وأن المدعين ومعهم وزارة الاوقاف قد أدخلوا بعد ذلك في الدعوى وحكم في ١٦ يناير سنة ١٩٢٦ بأحقية حنفي مصطفى بك بصفته

« ومن حيث أن نصوص القانون الاهلي خالية من القرائن التي ترشد القاضى في بحثة هذا وقد أغفل الشارع الاهلي قبل تعديل سنة ١٩٢٣ قصدا ذكر هذه القرائن التي نص عنها في المادة ٤٢٣ مختلط وترك القاضى حراً في تكوين اعتقاده وان كان في التعديل الجديد للمادتين ٣٣٨ و ٣٣٩ الصادر بالقانون ٤٩ سنة ١٩٢٣ ذكر على سبيل التمثيل بالمادة الاخيرة حالتين يمكن أن يعتبرتا قرينة كافية على أن العقد قصد به اخفاء رهن على انه مما لاشك فيه أن ضالة الثمن تعتبر قرينة قوية أيضاً على ذلك (جرائدولان امتياز بند ١٩٢٢)

(قضية احمد خليل حامد واخر ضد الشيخ محمد محمود بدران وآخرين رقم ١٤٤٤ سنة ١٩٣٠ — رئاسة حفرة القاضى محمد مختار عبد الله)

٥٥٤

محكمة قنا الجزئية

٣ مارس سنة ١٩٣١

- ١ — بيع قضائي . المدين المزوع ملكيته . اعتباره بائناً . ضمانه . رفعه عنه . شرطه
- ٢ — ضمان . في البيع القضائي . جواز الرجوع على طالب البيع بالثمن
- ٣ — شروط البيع . النص على عدم ضمان طالب البيع . غير مانع من المطالبة بالثمن دون التعويضات

البارى والقانونية

(١) إنه وان اختلف علماء القانون في مسألة الضمان في البيوع القضائية ، الا ان الرأي الراجح لدى الشراح وأحكام المحاكم هو اعتبار أن المدين المزوع ملكيته هو البائع ، وبذلك يكون عليه الضمان . ولا يرفع عنه هذا الضمان إلا اذا

المذكورة للثلاثين فدائاً وقد تأيد هذا الحكم من محكمة استئناف اسبوط ، فلذلك قد رفعوا هذه الدعوى على وزارة الأوقاف يطلبون أحقيتهم لصرف مبلغ ٣٧٥٠ قرشاً وهو قيمة ما يوازي عشرين الثلاثين فدائاً المذكورة كما طلبوا الزام الوزارة بمبلغ ١٨ جنيهاً رسوم مرمى المزايد المقابلة لها ومبلغ عشرين جنيهاً تعويضاً

« ومن حيث ان وزارة الأوقاف طلبت أصلياً الحكم برفض الدعوى ارتكاناً على أن البند الرابع من شروط البيع تنص على أن الرامى عليه المزايد قبل مشترى الأيطان بالحالة التي هي عليها وليس له الرجوع على طالب البيع بالثمن والتعويض عند ظهور عجز أو عيب أو في حالة استحقاق العقار كله أو بعضه ومن باب الاحتياط أدخلت السيد منصور المدعى عليه الثانى ضامناً في الدعوى ليحكم بما عساه يحكم به عليها قولاً منها بأن المدين المتزوع ملكيته هو الذى عليه الضمان في البيوع الجبرية وليس على طالب البيع شئ من ذلك

« ومن حيث ان علماء القانون وان كانوا قد اختلفوا في مسألة الضمان في البيوع القضائية سواء من جهة أصل وجوده أو من حيث تحديد الشخص الذى يتحمل هذا الضمان فتطرف بعضهم الى القول بعدم وجود الضمان في البيوع الجبرية أصلاً قولاً منهم بأنه لا الدائن ولا المدين هو البائع ولكن المحكمة هي التى تباع وهو لا تكون ضامنة وقد أخذت بهذا رأى بعض أحكام المحاكم الفرنسية القديمة (محكمة كولار ١٦ يناير سنة ٨١٧ ومحكمة كاش ٧ ديسمبر سنة ٨١٧) وهو رأى لا يتفق والاصول القانونية فضلاً عن انه خطر إذ أنه ينفر

المشتري من البيوع القضائية ويجعل الثمن فيها في متعى الانخفاض. وذهب آخرون من الناحية الاخرى الى أن طالب البيع وحده هو الذى يعتبر بائعاً وبالتالي يتحمل الضمان، على أن طالب البيع قد يكون هو نفسه الرامى عليه المزايد فكيف يكون بائعاً ومشترياً في الوقت نفسه وكيف يضمن نفسه لنفسه ؟ وقال فريق آخر ومنهم جارسونيه بأن الطالب والمدين كلاهما بائع - الا ان رأى الذى أخذ به جمهور الشراح وسارت عليه جل الاحكام هو أن المدين المتزوع ملكيته هو البائع وهو الذى عليه الضمان ولا يرتفع عنه هذا الضمان إلا إذا اعترض على قائمة شروط البيع وأظهر حالة العقار الحقيقية وما لاغير عليها من الحقوق (شرح دالوز الجديد على المادة ١٦٢٦ مدنى نبذة ٢٤٣ وما بعدها واوبرى ورو طبعة رابعة جزء رابع نبذة ٣٥٥ وديمانت وديولب وستينر طبعة ثالثة جزء سابع نمرة ٧٦ ولوران جزء ٢٤ نبذة ٢٢٧ وجيلاوار طبعة ثالثة جزء أول نمرة ٣١٧ وبودرى لاكتنرى وسينيا نبذة ٣٥٥ و٣٥٦ وابوهيف بك طرق التنفيذ نبذة ٩٠٤ وما بعدها). كما انهم قرروا أيضاً بأنه يجوز الرجوع على طالب البيع بالثمن في حالة استحقاق العقار لا باعتباره ضامناً للبيع ولكن بناء على قاعدة ان من أخذ شيئاً بغير حق وجب عليه رده *condictio sine causa* طبقاً للمادة ١٤٨ مدنى (راجع أيضاً كولان وكايتان جزء ٢ صحيفة ٤٦٢ وجلاسون جزء ٢ نبذة ١٤١٣ وابوهيف بك نبذة ٩٠٩ و٩١٠) وانه لا يجوز الرجوع عليه

في م ١٠٢ مدني انما هي التأمينات الخاصة التي حازها الدائن بمقتضى الاتفاق أو القانون كالرهن أو الاختصاص . اما ذمة المدين عامة ، وضمان الدائن العام على جميع أموال مدينه ، فلا تعتبر تأمينات خاصة ولا يسرى عليها حكم المادة المذكورة

(٢) ولو ان الرأي الغالب قياس الاعسار على الافلاس في حكم المادة ١٠٢ الا انه لا جدال في أن الاعسار يجب أن يكون لاحقاً للاتفاق بين الدائن ومدينه والذي يقتضاه منح المدين أجلاً للوفاء . اذ نص المادة وروحها يدلان على ان الاعسار يجب أن يكون طارئاً اما اذا كان قائماً وقت التعاقد فقد زالت مشروعية النص وسقطت حجة الدائن

(٣) مجرد أخذ اختصاص على عقار للمدين دون تعقيبه باجراءات تنفيذية لا ينهض دليلاً على ثبوت حالة الاعسار .

المحكمة

« حيث انه ظاهر ان أجل المطالبة لم يحل »
« وحيث ان المدينين استندوا في حلول الاجل على الشرط الأخير من مادة ١٠٢ مدني اذ ذكروا ان المدين أضعف التأمينات التي كانت محلاً للوفاء . وقدموا دليلاً على ذلك شهادة من المحكمة المختلطة بتصرفات المدين العقارية تفيد توقيع عدة تسجيلات ضده

« وحيث انه من المجمع عليه أن الغرض من عبارة « التأمينات التي كانت محلاً لوفاء التمهيد » انما هي التأمينات الخاصة التي حازها الدائن بمقتضى

بتعويضات الا إذا كان سبب النية أو ارتكب خطأ جسيماً كأن تعمد عدم ذكر سبب الاستحقاق أو أهمل ذكره مع علمه به ويكون أساس التعويضات المادة ١٥١ مدني (انظر المراجع المذكورة وحكم محكمة استئناف اسكندرية المختلطة المؤرخ ٥ فبراير سنة ١٩٠٣ مجموعة التشريع والاحكام سنة ١٥ ص ١٦٤)

« ومن حيث انه وان كان قد ورد بشرط البيع بأن الراعي عليه المزداد ليس له حق الرجوع بالثمن أو التعويضات عند استحقاق العقار الا انه من المقرر قانوناً ان مثل هذا الشرط لا يحول دون استرداد الثمن المدفوع بغير مقابل إذ لا يجوز لاحد أن يقتنى على حساب الغير وقطع يحول دون المطالبة بتعويضات (انظر المراجع السابقة وكتاب الاستاذ عبد الفتاح بك السيد في التنفيذ نبذة ٥٩٦ و ٦٩٤)

(قضية محمد هلال كبرى واخرى وحضر عنهم الاستاذ نجيب سليمان ضد الاوقاف واخر رقم ٢٧١٠ سنة ١٩٢٩ — رئاسة حضرة القاضي السيد علي السيد)

٥٥٥

محكمة المنشية الجزئية

١٧ مارس سنة ١٩٣١

- ١ — تأمينات خاصة . طبقاً للاتفاق أو القانون . سريانه عليها
- ٢ — اعسار . قياسه بحالة الافلاس . ضرورة طروئه
- ٣ — اعسار . اخذ اختصاص . غير كاف لثبوته

المدعى والقانونية

(١) من المجمع عليه أن الغرض من عبارة « التأمينات التي كانت محلاً لوفاء التمهيد » الواردة

الاتفاق أو القانون كالرهن والاختصاص . أما ذمة المدين عامة وضمان الدائن العام على جميع أموال مدينه ، فلا تعتبر تأمينات خاصة ولا يسرى عليها حكم المادة المذكورة (راجع في ذلك تعليقات دالوز على القانون المدني م ١١٨٨ نبذة ٥٣ وما يليها . ودى هلس جزء رابع - أجل - نبذة ٧ ، وذهي بك التزامات ص ٥٨٠)

« وحيث انه من جهة أخرى لا يمكن القول بأنه وان كانت التصرفات التي يتذرع بها المدعيان لا تعتبر اضعافاً من جانب المدين للتأمينات التي كانت محلاً لوفاء التعهد الا انها دليل على إعساره وبذلك يسقط الأجل طبقاً للفقرة الأولى من مادة ١٠٢ ، اذ ولو ان الرأي الغالب قياس الاعسار على الافلاس في حكم المادة المذكورة الا انه لا جدال في ان الاعسار يجب أن يكون لاحقاً للاتفاق بين الدائن ومدينه والذي بمقتضاه منح المدين اجلاً للوفاء ، اذ نص المادة وروحها يدلان على ان الاعسار يجب ان يكون طارئاً . اما اذا كان قائماً وقت التعاقد فقد زالت مشروعية النص وسقطت حجة الدائن (راجع تعليقات دالوز على مادة ١١٨٨ فقرة ٤٠)

« وحيث انه بمراجعة الشهادة العقارية التي قدمها المدعيان يتضح منها ان التصرفات الخمسة الأولى سابقة على الاتفاق اذ تقع بين اغسطس سنة ١٩٢٨ ومايو سنة ١٩٢٩ اي ان آخرها سابق على تاريخ السند موضوع الدعوى الحالية بسنة تقريباً . أما التصرفات الاربعة الباقية فاثنتان منها اجراءات تنفيذية للتصرفات السابقة أما التصرفان الباقيان فيقعان على عين كانت موضوع

تصرف سابق فضلاً عن ان المدعين لم يثبتا وهما المكلفان بالاثبات قانوناً ان هذين الاختصاصين الاخيرين مبنيان حقاً اعسار المدين اعساراً يخشى معه على وفاء دينه اذا حل الأجل اذ مجرد أخذ اختصاص على عقار للمدين دون تعقيبه باجراءات تنفيذية لا ينهض دليلاً على ثبوت حالة الاعسار » وحيث انه لذلك يتضح ان الدعوى سابقة لأوانها ويتعين الحكم بعدم قبولها

(قضية مصطفي يحيى وآخر ضد جليله بات على رقم ٩٨٤ سنة ١٩٣١ . رئاسة حضرة القاضي عبدالعزى ٤٤)

٥٥٦

محكمة الموسكي الجزئية

٢٦ ابريل سنة ١٩٣١

كفالة . طلب ردها . اختصاص القاضي الجنائي به

المبدأ القانوني

ان القاضي المدني غير مختص بنظر الدعوى المدنية المرفوعة برد كفالة حكم بها في جنحة وصادرتها النيابة بل تختص بنظرها المحكمة الجنائية التي أصدرت ذلك الحكم

المحكمة

« من حيث ان المدعى عليها الاولى دفعت بعدم اختصاص المحاكم المدنية في نظر المنازعات الخاصة بالكفالة التي يقدرها القاضي الجنائي في قضايا الجنح .

« وحيث انه يؤخذ من نص المادة ١٥٥ من قانون تحقيق الجنايات انه للقاضي في الاحوال المنصوص عنها قانوناً ان يذكر في حكمه مقدار الكفالة التي يقدرها لايقاف تنفيذ الحكم الجنائي

الكفالة بمعرفة النيابة بأن المدعى أدخل بشروطها
« وحيث انه ذكر في تعليقات وزارة الحفانية
أن قاعدة فرض الكفالة للمحكوم عليه قد نقلت
عن القانون الانجليزى Summary jurisdiction.
Act 1820
« وحيث انه بتصفح هذا القانون يتضح أن
فرض الكفالة لضمان حضور المحكوم عليه تنفق
مع روح المادة ١٢٤ من قانون تحقيق الجنايات
الفرنسى التى تعدلت باللائحة الصادرة فى ١٤
يوليه سنة ١٨٦٥ وقد نص فى هذا التعديل ان
المنازعات الخاصة بالكفالة ترفع الى المحكمة التى
أصدرت الحكم فى اودة المشورة .

« وحيث ان البحث فى مصادرة الكفالة
وعدمه يتناول حتما ما اذا كان المحكوم عليه قد
حضر فى الجلسات الجنائية السابقة أم لا، ويتناول
البحث فى الاسباب القهرية التى منعت المحكوم
عليه من الحضور اذا ادعى ذلك .

« وحيث انه ليس للقاضى المدنى أن يقدر ما
اذا كان المحكوم عليه قد أدخل بتمهده بالحضور
امام القاضى الجنائى بل يكون ذلك من اختصاص
القاضى الجنائى وحده فله دون سواء أن يقرر ما
اذا كان الشخص المزم بالحضور امامه قد حضر
أو لم يحضر أو قد عاقته قوة قاهرة الى غير ذلك
« وحيث انه مما تقدم تكون المحكمة المدنية
غير مختصة بالنظر فى المنازعة حول مصادرة
الكفالة بمعرفة النيابة العمومية »

(قضية محمود حسن البقرى ضد وزارة الحفانية
وآخرين رقم . ٢٢٤ سنة ١٩٢١ . رئاسة حفرة
القاضى ذكى خير الابوتيجى)

فى أول درجة وهذه الكفالة لضمان حضور
المحكوم عليه امام جلسات الجناح المستأنفة ولضمان
تنفيذ الحكم عليه .

« وحيث انه من القواعد الاساسية ان كل
محكمة تختص بنظر كل نزاع أو اشكال نشأ أثناء
تنفيذ الاحكام الصادرة منها والكفالة المذكورة
فى الحكم الجنائى هى جزء من الحكم الذى نطق
به القاضى الجنائى فهو وحده الذى يختص بالفصل
فى المنازعات التى تدور حول سقوط الحق فى
الكفالة أو عدمه .

« وحيث ان هذا المبدأ سار عليه القضاء
الفرنسى فى بعض أحكامه إذ قد صدر حكم من
محكمة النقض والابرام الفرنسية بتاريخ أول فبراير
سنة ١٨٦١ (انظر دالوز ١٨٦١ جزء اول صفحة
١٣٧) جاء فيه ان المحكمة التى قدرت
الكفالة هى وحدها المختصة بنظر كل نزاع يقوم
بشأنها وعلى الاخص النزاع الذى يدور حول
مصادرة الكفالة . وصدر حكم ايضا من محكمة
اميان فى ١٩ اغسطس سنة ١٨٧٦ ومنشور فى
سيرى سنة ١٨٧٧ جزء ٢ صحيفة ٩٧ ورد فيه ان
محكمة الجناح المستأنفة التى فصلت فى الدعوى
الجنائية هى المختصة وحدها بنظر النزاع القائم
بشأن الكفالة . انظر ايضا حكم محكمة النقض
والابرام الفرنسية الصادر فى ١٤ مارس سنة ٨٧٤
دالوز ١٨٧٤ - ١ - ١٧٧ وحكم محكمة توزيل
الصادر فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٨٧٢ سيرى ١٨٧٤
- ٢ - ٣ . وهذا الحكم قضى بعدم اختصاص
المحاكم المدنية بالنظر فى دعوى موضوعها مصادرة

قضايا المحاكم المختلطة

٥٥٧

محكمة الاستئناف المختلطة

١٠ فبراير سنة ١٩٣١

- ١ — عقد عرفي . قوته في الاثبات . حالة المحو او الاثبات او التغير
- ٢ — صورية . اثباتها بالنسبة للغير . بكافة الطرق . وبالنسبة للمتعاقدين او خلفائهم بالكتابة
- ٣ — اثبات . تقديم دفاتر خاصة في نزاع مدني . عدم قبوله
- ٤ — يمين . صيغتها . مناقضتها للاوراق . عدم قبولها
- ٥ — يمين حاسمة . توجيهها . للخصوم في الدعوى . او الورثة .
- ٦ — بيع . نزاع ملكية المشتري . رد الثمن وملحقاته . اشتراط عدم الضمان .
- ٧ — بيع . نزاع الملكية . الفوائد . قيمتها
- ٨ — فوائد . عن الثمن . النص عنها . بالنسبة لطرف . سريانها على الطرف الآخر
- ٩ — تضامن . عدم النص عليه في عقد البيع بالنسبة للبائنين . امكان الحكم به

المبارى والقانونية

(١) ان نصوص المادة ٢٩٢ مد.م . تستظهر الحالة التي تكون فيها نصوص الاتفاق كما هي واردة بالعقد العرفي غير منطبقة على شروط التعاقد بسبب محو أو تغيير أو تزوير مادي في العقد أو ذكر واقعة مخالفة للحقيقة والتي كان العقد محلاً لاثباتها . وليست هذه حالة ما اذا طعن بالصورية في عقد اذا ان المظهر الصوري مثل هذا العقد يكون محلاً للطعن بالذات ويمكن

اذا اثبات التعاقد الحقيقي بطرق الاثبات المقررة في أحوال الصورية

(٢) للغير الحق في اثبات صورية عقد لم يكن طرفاً فيه بكافة طرق الاثبات بما فيها القرائن . أما بالنسبة للمتعاقدين أو خلفائهم فلا يجوز لهم اثبات صورية العقد المدعى بها الا في الحدود الواردة بالمادة ٢٨٠ مد . م

(٣) في نزاع مدني محض وبين أشخاص ليسوا تجاراً لا يجوز الامر بتقديم المستندات الخاصة كالدفاتر المنزلية مثلاً الا اذا كانت هذه المستندات ملكاً مشتركاً للطرفين المتنازعين

(٤) ان صيغة اليمين التي يوجهها طرف لآخر ويعلق عليها فهو النزاع ليست مقيدة بمحدود خاصة . ولكن اذا كانت الواقعة الموجه عنها اليمين مناقضة للمستندات أو لظروف الدعوى فلا قاضي أن يرفض توجيهها

(٥) ولوائه من المقرر كبدأ أن اليمين الحاسمة للنزاع لا يجوز توجيهها الا لخصم في الدعوى ولواقعة خاصة به . الا انه يجوز في جميع الاحوال توجيهها الى ارامل وورثة المدينين

(٦) للمشتري الذي نزع منه العقار المبيع الحق في رد الثمن ورسوم المقصد . وكذا المصاريف المعقولة فضلاً عن الفوائد الا اذا كان البائع طبقاً لنص المادة ٣٧٦ مد . م . قد اشترط عدم ضمانه أو ان المشتري قد أقر صراحة أنه يشتري على مسؤوليته الخاصة

لجميع الشروط الشكلية اللازمة لتسجيله يجوز للمحاكم في مثل هذه الحالة أن تصدر حكماً يقوم مقام العقد المذكور وتسجيله يكون ناقلاً للملكية. على أنه في حالة انكار البائع حصوله يجب على المشتري - لاستصدار مثل هذا الحكم - أن يثبت أولاً وقوع البيع وأنه قد دفع الثمن فعلاً أو يثبت استعداده لهذا الدفع في الوقت نفسه

(٢) لا يعتبر مبدأً ثبوت بالكتابة يبيح للدائن (الذي يريد أن يحل محل مدينه في رفع دعواه) أن يثبت بالبينة صدور عقد لصالح هذا المدين بالاستناد على شهادة مستخرجة من سجلات محكمة أعلى ثبت التصديق على امضاءات الطرفين في عقد بيع . مع عدم بيان واضح عن الاعيان المباعة . كما أنه لم يكن مبنياً بها أكثر من رقم الثمن بغير ذكر لدفعه من عدمه . ولا مذكوراً بها أيضاً الشروط التي تحرر العقد على أساسها .

(٣) الدائن المذكور الذي يدعى أن عقاراً قد بيع فعلاً الى مدينه مع انكار البائع لذلك لا يجب أن يقتصر على اثبات بدء التنفيذ كتسليم العقار مثلاً لمدينه . بل عليه أيضاً أن يثبت أساس النزاع وهو ان البيع قد تم فعلاً وان لمدينه الحق في مقاضاة البائع بتنفيذه بالتسجيل لنقل الملكية . وأنه من جهة قد نفذ أو على استعداد أن ينفذ تعهده بدفع الثمن .

(استئناف حبيب ليتو . سعوده ضد انطوان مارك نيكولودس وآخرين رئاسة المستر ماك بارت . مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٣ عدد ١٠ ص ٢١٦)

(٧) والمشتري المذكور الحق في فوائد الثمن المدفوع ابتداء من اليوم الذي كان يحق له فيه طبقاً لنص العقد أن يستولى على ثمار العقار المبيع (٨) اذا نص في اتفاق على فائدة معينة يتحملها أحد المتعاقدين . فله أن يتقاضى مثل هذه الفوائد بالنسبة للمبالغ التي يستحقها . وفي حالة نزاع الملكية من المشتري فيستحق فوائد الثمن الذي يجب رده بذات الفائدة التي يتحملها عن باقي الثمن الذي كان يستحق عليه دفعه

(٩) اذا لم ينص في عقد البيع على تضامن البائعين وإنما نص فقط على ضمانتهم في تنفيذ العقد . فلا يكونون متضامنين فيما قد يحكم به عليهم في حالة نزاع ملكية المشتري

(استئناف على بك مصطفى خليل وآخرين ضد وروثة سليم شديد - رئاسة المستر ماك بارت . مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٣ عدد ١٠ ص ٢٢٠)

٥٥٨

محكمة الاستئناف المختلطة

١٠ فبراير سنة ١٩٢١

- ١ - بيع . نفاذه بالتسجيل . استعداد حكمه . شروطه
- ٢ - اثبات . شهادة مستخرجة من سجل . بالتصديق على امضاء . عدم اعتبارها . مبدأً ثبوت بالكتابة
- ٣ - دائن . دعواه باسم مدينه . لاثبات حصول بيع . لزوم اقامة لدليل .

المبادئ القانونية

(١) طبقاً للمادة الاولى فقرة ٣ من قانون التسجيل رقم ١٩ سنة ١٩٢٣ وفي حالة امتناع البائع عن تنفيذ تعهده بالتصديق على عقد مستوف

٥٥٩

محكمة الاستئناف المختلطة

١١ فبراير سنة ١٩٣١

- ١ — تاجر . اثبات صفته . ضرورته .
- ٢ — عمل تجارى . توريد مياه لانير . بآلة رى خاصة . عدم انطباقه
- ٣ — عمل مجارى . طعن خلال . بواسطة آلة رى . تقاضى اجرة عنه . عدم اعتباره

المبارى القانونية

(١) اذا حق لمن وصف بأنه تاجر فى أوراق الاعلانات أن يهدم بالدليل القرينة التى قامت بشأن هذا الوصف ليعبد ما يترتب عليها من النتائج ، فلا يصح نسبة صفة التجارة لشخص ليست له بمجرد نعتة بها حتى ولو أعلن امام المحكمة التجارية وحكم عليه بدون بحث لصحة هذه الصفة . فاذا رفعت عليه دعوى افلاس وانكر انه تاجر فعلى من يدعيها أن يقدم الدليل على ذلك

(٢) لا يعتبر عملاً تجارياً توريد مالك المياه لآخرين بواسطة آلات الرى الخاصة به وبأجر معين

(٣) اذا تقاضى شخص أجرة على طحن الحبوب فى طاحونة تدار بواسطة آلة رى فلا يعتبر هذا بالنسبة للمالك عملاً تجارياً — الا اذا ثبت ان هذا العمل ليس نابغاً لادارة حركة أطيانه : بل هو عمل خاص يقوم به عمال خصوصيون وتدفع لهم أجورهم . وانه يتولاه كعمل أسائى اعتيادى . او اذا ثبت ان هذا المالك يتاجر بشراء الحبوب ثم يبيعها بعد تحويلها الى دقيق

(استئناف فلنس غنائيل ضد دوس كوهلن واخرين رئاسة المسيو فانك . المجلة المذكورة سنة ٤٣ عدد ١٠ ص ٢٢٦)

٥٦٠

محكمة الاستئناف المختلطة

١١ فبراير سنة ١٩٣١

- بيع . بضاعة . فى نظير تسليم الفواتير . طلب المداينة . غير مقبول
- بيع . بضاعة . رفض استلامها . اعادة بيعها وديا او قضائيا . على حساب المشتري

المبارى القانونية

(١) اذا اتفق على دفع ثمن بضاعة فى نظير تسليم المستندات (الفواتير) فلا يجوز للمشتري أن يضيف للشروط المتفق عليها ضرورة معاينة أو مراقبة البضائع قبل استلامها وإلا كان معرضاً لفسخ العقد تحت مسؤوليته هو

(٢) ان الالتجاء للقضاء لبيع البضائع التى رفضها المشتري ليس واجباً على البائع انما هو حق له اذا رأى استعماله بقصد تفادى أى نزاع فى المستقبل بالنسبة للقيمة الحاصل بها البيع . فليس للمشتري أن يدعى ان بيع البضائع المتنازع عليها ودياً بدلاً من بيعها قضائياً يعتبر قبولاً من البائع بفسخ العقد وانه لا يجوز له بناء على هذا البيع الودى أن يطالبه بفرق الثمن

(استئناف داجيان وشركاه ضد ديكوس واولاده رئاسة المسيو فانك . المجلة المذكورة سنة ٤٣ عدد ١٠ ص ٢٣٧)

٥٦١

محكمة الاستئناف المختلطة

١٣ فبراير سنة ١٩٣١

تهديد . دين طبيعى . استبداله . مازم

المبدأ القانونى

ان مجرد القيام بأداء خدمات لخادم مسن وغير

٥٦٣

محكمة الاستئناف المختلطة

١٨ فبراير سنة ١٩٣١

١ — امر — من قاضي الامور المستعجلة . جواز
المدول عنه .٢ — حجز تحت اليد . ضد شريك . جوازه .
الحجز تحت يد البنك . عدم جوازه .
الا في شركة المحاصة٣ — تمويض . من حجز . على أحد الشريكين .
في شركة محاصة . رفضه

المبادئ القانونية

(١) لقاضي الامور المستعجلة المدول عن أمر
سابق له اذا تغيرت الظروف سواء بالنسبة لوقائع
الدعوى أو لمركز الخصوم فيها(٢) لدائن أحد الشركاء في شركة تضامن أن
يحجز تحت يد الشركة على جميع المبالغ التي يستحقها
مدينه ولكن ليس له أن يحجز على المبالغ المودعة
في أحد المصارف لحساب الشركة لأنها ليست
مدينه له . ومن جهة أخرى فإذا كانت الشركة
شركة محاصة غير معلومة من الغير فللدائن أحد
الشركاء الحق في الحجز تحت يد البنك على المبالغ
المودعة به سواء لحساب المدين أو الشريك الآخر .
بشرط التحقق من الاطلاع على الحسابات الخاصة
بالعمليات المعقودة لحساب الشريكين عن المبالغ
التي يستحقها المدين المذكور(٣) اذا فتح شريك في شركة محاصة حساباً
في مصرف باسمه وبأسم شريكه مما يدعوا للدائن
للظن بأن المبالغ الموجودة بهذا الحساب هي كلها
أو بعضها على الأقل من حق هذا الشريك ، فليس

قادر على العمل . كمنحه نفقة شخصية . بعد أن
استلم ما يستحقه من الأجرة وخرج من الخدمة
بمحض اختياره لا يعتبر في ذاته تعهداً طبيعياً
ملزماً قانوناً الا اذا حصل استبداله . ففي هذه
الحالة يتحول من تعهد طبيعي الى تعهد مدني
ويترتب عليه المطالبة قانوناً . مثال ذلك حالة
ما اذا كان الخدم بعد أن وعد الخادم بمنحه
ما يحتاجه لمساعدته حسب اتفاقه معه حول هذا
الوعد الى تعهد بدفع مبلغ معين له

(استئناف جان ميكو ضد باسيل ماركو واخزين رئاسة
المستر ماك بارت . المجلة المذكورة سنة ٤٣ عدد ١٠
ص ٢٢٨)

٥٦٢

محكمة الاستئناف المختلطة

١٧ فبراير سنة ١٩٣١

تكليف الوفاء . في غير الاحوال المنصوص عنها بالمعتمد .
عدم سريانه

المبدأ القانوني

يكون معدوم الأثر التنبيه بالوفاء الحاصل في
أحوال مخالفة كل المخالفة لنصوص العقد ، فاذا تنازل
دائن لمدينه عن جزء من المبالغ المحكوم بها لصالحه .
وتعهد المدين بسداد الباقي على أقساط عدة واشترط
أنه في حالة التأخير عن سداد أي قسط في بحر
عشرة أيام من تاريخ التنبيه السابق يصبح الوعد
بالتنازل السابق صدوره لاغياً حتماً . ثم اعلن الحكم
مع التنبيه لا بسداد القسط المستحق سداًه فعلاً
بتمتضي الاتفاق بل بالباقي من مجموع المبالغ المحكوم
بها . فلا يعتبر هذا تكليفاً بالوفاء مسقطاً لحق
المدين في التمسك بالتنازل الحاصل له

(استئناف الشركة التجارية العقارية ضد ورثة محمد
على اسماعيل رئاسة المستر ماك بارت المجلة المذكورة
سنة ٤٣ عدد ١٠ ص ٢٣٤)

لمدة أكثر من خمس سنوات الا اذا كان في استطاعة المستحق هدم قرينة حسن النية بالنسبة لواقع اليد

٢ - يصح لأول مرة في الاستئناف ادخال المشتري لعقار مرفوع عنه دعوى استحقاق إذا كان قد اشترى أثناء قيام النزاع . وكان ممثلاً فيه فعلاً أمام المحكمة الابتدائية بواسطة البائع له لذي كانت مرفوعة ضده هذه الدعوى

٣ - ان الرقم الرسمي واثبات دفع الرسم في هامش عقد يكفيان لاثبات تاريخه

٤ - تحت أحكام القانون رقم ١٩ سنة ٩٢٣ الخاص بالتسجيل لا يعتبر سبباً صحيحاً بالنسبة للمالك بمضى خمس سنوات عقد البيع الغير مسجل ولو كان عقداً رسمياً وثابت التاريخ لانه غير ناقل للملكية قانوناً

(استئناف وليم هنري ولباسون ضد شعبان سيد احمد سعدى واخرين رئاسة المستر ماك بارت المجلة المذكورة سنة ٤٣ عدد ١١ ص ٢٤٣)

لشريك الذي فتح الحساب الحق - بناء على حجز توقع على هذه المبالغ - أن يطالب بتعويضات أو فوائد حتى ولو كانت المبالغ المحجوز عليها تحت يد البنك بمعرفة أحد الدائنين مستحقة له جميعها (استئناف جورج فليساكس ضد ابو الخير بدر واخر رئاسة السيوفافنك . المجلة المذكورة سنة ٤٣ عدد ٢٤١ ص ٢٤١)

٥٦٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ فبراير سنة ١٩٣١

- ١ - التملك الجسدي . حسن النية . اثباتها
- ٢ - استئناف ، ادخال مشتر . اثناء قيامه ، جوازه
- ٣ - اثبات التاريخ . التأخير على عقد بالرسم والرقم . كفايته
- ٤ - تملك . عقد غير مسجل . لا يكسب الملكية بخمس سنوات

المبادئ القانونية

- ١ - ان التملك بمضى خمس سنوات يتحقق لمن كان واضحاً يده على العقار المتنازع عليه بسبب صحيح

قضايا المحاكم الأجنبية

عن مرض وبائي و (٢) انه لم يعزل الحيوانات المريضة ولم يتخذ الاحتياطات الوازية لمنع تفشي الوباء . - كانت تقريراتها هذه موضوعية ولا رقابة لمحكمة النقض عليها

واذا قضت محكمة الموضوع بناء على ذلك بالزام هذا المالك بدفع تعويض الى صاحب الاسطبل المجاور بسبب انتقال العدوى الى الحيوانات التي عنده كان حكمها صحيحاً من الوجهة القانونية . (مجلة فرنسا القضائية ص ١٠٧ سنة ١٩٣١ عدد ٦)

٥٦٥

محكمة النقض والابرار الفرنسية

١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠

نقض و ابرام . مسائل موضوعية . خطأ في الاحتياطات . مشولية مدنية

المبدأ القانوني

اذا قررت محكمة الموضوع بناء على ما استقته من ملف قضية جنائية مودع بأوراق الدعوى (١) ان مالك أحد الاسطبلات تأخر ثلاثة أيام - رغم تنبيه الحكيم البيطري - في تبليغ العمدة

٥٦٦

محكمة استئناف بواتيه

٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠

عمل تجارى . شركة تجارية . ادارة وصحة او
محل علاج

المبدأ القانونى

تعتبر المصحات والعيادات الطبية التى يقبل فيها
المرضى - مقابل مبلغ من المال - ويعالجون
ويقدم لهم الغذاء والمساكن اعمالاً تجارية فى الأصل
ولو كان الذى يديرها طبيب ومما كانت أهمية
العلاج الطبى بالنسبة للأشياء الأخرى التى تقدم
للمرضى، الأهم إلا اذا كانت هذه المحال مؤسسة
لأغراض إنسانية ولا يقصد من ادارتها تحقيق
فائدة خاصة .

فالشركة المقودة بين جراحين احتفظ كل منهما
بحقه فى الاستيلاء على اتعاب العمليات التى يدعى
كل منهما لأجرائها ولسكنهما يشتركان معاً فى
سد ما تستلزمه مهنتهما من نفقات واقتسام ما ينتج
هذا الاستغلال . تعتبر شركة تجارية
(مجلة فرنسا القضائية ص ١٢٨ سنة ١٩٣١)

٥٦٧

محكمة استئناف مونبلييه

٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠

اثبات . مبدأ اثبات بالكتابة . حضور الخصام
شخصياً . محضر جلسة .

المبدأ القانونى

تعتبر أقوال الخصوم وتصريحاتهم المدونة
فى محضر جلسة رسمى موقع عليه منهم بعد

حضورهم شخصياً أمام المحكمة بمثابة كتابه صادرة
من الخصم الذى يراد الاحتجاج بها عليه .
ولما كانت المادة (١٣٤٧) مدنى تشترط أن
تكون هذه الأقوال من شأنها أن تجعل الواقعة
المدعى بها قريبة من الصحة وإن كانت لا تشترط
أن تبلغ مبلغ الاعتراف التام الصريح . فإذا كانت
تصريحات المدعى عليه « الذى ينكر الصفة النهائية
للعقد الذى باع بتمتضاه محصول العنب » تدل
باعترافاتها الجزئية وبعدم معقوليتها وبما هو ظاهر
فيها من تعمد المدعى عليه السعى لتخلص من
الصفة التى تعاقد عليها سعياً للاستفادة من
الأسعار التى ارتفعت عقب التعاقد فللقضاة أن
يعتبروا بحق أن هذه التصريحات من شأنها
مجتمعة أن تجعل ادعاء المدعى قريباً من الصحة
وعلى ذلك تكون الشروط التى تشترطها المادة
(١٣٤٧) متوفرة ويصح اثبات التعاقد بالقرائن
وظروف الحال .

(مجلة فرنسا القضائية ص ١٨٨ عدد ١٠
سنة ١٩٣١)

٥٦٨

محكمة بيزانسون الاستئنافية

١٠ ديسمبر سنة ١٩٣١

شاهد . اعطاء شهادة عن الوقائع المتنازع عليها .

المبدأ القانونى

الشاهد الذى يرد على أسئلة شركة الدفاع عن
السيارات بخطاب يحدد فيه الظروف التى وقع
فيها تصادم بين سيارتين ويحمل أحد السائقين
مسئولية الحادث يعتبر بمثابة مقدم لشهادة عن

٥٦٩

محكمة استئناف ليون

٢٣ يناير سنة ١٩٣١

استئناف . عدم قبوله . الرضا بالحكم . دفع
المصاريف

المبدأ القانوني

إذا حكمت محكمة تجارية على شخص فاستأنف
ولسكنه في صباح اليوم التالي لاعلانه بالحكم
الابتدائي قام بدفع المصاريف الى المحضر من غير
أى تحفظ أو احتجاج فهذا العمل يعتبر من جانبه
رضاء بالحكم مما يسمح بتطبيق ما تقضى به المادة
(١٣٧) مرافعات

(مجلة فرنسا القضائية عدد ١١ سنة ثمانية ص ٢٠٨)

الوقائع المتنازع عليها . وعلى ذلك فاذا استدعى
بعد ذلك في التحقيق القضائي الرسمي فلا يمكن
مهما كانت أماته أن يحتفظ بحريته الكاملة
ولا بعدم تميزه التام لأنه ارتبط مقدماً ارتباطاً
أديا بالمعلومات المكتوبة التي قدمها وبوجه
الخصوص بالنسبة لتقديره للمسؤوليات الناشئة
عن الحادث .

ولا أهمية لكون السند قد حرر قبل رفع
الدعوى وأن الشهادة لم تـلم الخصم في الدعوى
بل لشركة الدفاع عن السيارات إذ أن هذه
الشركة يجب اعتبارها عاملة لحساب ومصلحة
الخصم الذي سلمته في النهاية الخطاب المكتوب
(مجلة فرنسا القضائية ص ١٨٨ عدد ١٠ سنة

(١٩٣١)

السنه الحادية عشرة

فهرست

العدد الفاسر

صحيفة

١٠٠٣ الرهن التأبني بحكم القانون واقتراح ادخاله في التشريع المصري (محاضرة الاستاذ سليم بك رطل)

١٠١٠ بحث في (١) تفسير القوانين (٢) الغرامة الجنائية الصادرة في المواد المخدرة ووجوب تنفيذها بأكلها على مال المحكوم عليه لمحاضرة القاضي زكي خير الابوتيجي

الامطام

مواد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الصحيفة	الرقم
	١ - (محكمة النقض والابرار)			
٤٨ / ٣ و ٥٠ ع ٢٧٤ / ٢ و ٤ و ٥ ٢٧٨ ع	شروع . تسور منزل فعلا . بقصد السرقة . انطباقه	١٨ يناير ٩٣١	١٠١٩	٥١٠
٤٠ و ٤١ ع و ٢٢٩ نج	١ - اشراك في جريمة . بالانفاق والتحرير . تعديل المحكمة له . كاف لثبوته - ٢ - نقض . وصف التهمة . تعديل المحكمة له . عدم تنبيه المتهم له . انعدام الضرر من التعديل . رفضه	» » ٢٥	١٠٢٠	٥١١
٢٢٩ نج	طعن . في معارضة . بطلان الحكم الغيابي . مع التكلم في الموضوع . عدم قبوله .	» » »	١٠٢١	٥١٢
٢٠٠ ع و ٢٢٩ نج	١ - سبق الاصرار . تعريفه . حالته - ٢ - سبق الاصرار . ثبوته وعدمه . مسألة موضوعية . حق محكمة النقض في المراقبة .	» » »	١٠٢٢	٥١٣

العدد العاشر	فهرست	السنة الحادية عشرة				
نوع	التاريخ	الأحكام	مواد القانون			
		تابع قضاء محكمة النقض والابرار				
٥١٤	١٠٢٤ ٢٥ يناير ٩٣١	حكم استئنافي . في معارضة من المتهم . طرحه المعارضة جانباً . ونظره في استئناف النيابة عن الحكم الابتدائي . بطلانه . نتائج .	١٣٣ و ١٦٣ و ١٨٧ نج .			
٥١٥	» » » ١٠٢٥	تبديد . تطبيق المادة ٢٨٠ ع . مالك الأشياء . المحجوزة . عدم تعيينه حارساً . تصرفه في الأشياء المحجوزة . غير مانع من عقابه .	٢٧٥ ر ٢٨٠ ع			
٥١٦	» » » ١٠٢٦	اثبات . مادة جنائية . شاهد . صغيراً أو محروماً من الحقوق المدنية . سماع شهادته . على سبيل الاستدلال . الأخذ بها	٢٥ ع .			
٥١٧	» » » ١٠٢٧	استجواب . متهم . تحريم القانون له . احواله .	١٣٧ و ١٦٠ نج			
٥١٨	» » » ١٠٢٨	نقض و ابرام . طعن النيابة العمومية . في حكم غيابي استئنافي . ميعاده من تاريخ صيرورته نهائياً	٢٢٩ و ٢٣٠ و ٢٣١ نج			
٥١٩	» » » ١٠٢٨	نقض و ابرام . طعن . حصوله من محام بغير توكيل خاص . أو تفويض في توكيل عام . عدم قبوله	٢٢٩ و ٢٣١ نج			
٥٢٠	» » » ١٠٢٩	نقض و ابرام . طعن المدعي المدني . في حكم لم يكن خصماً فيه . أو بعد الميعاد عدم قبوله	٢٢٩ و ٢٣١ نج			
٥٢١	٥ فبراير ٩٣١	نقض و ابرام : خاص بنقص في اجراءات محكمة أول درجة . السكوت عنها استئنافياً . عدم قبوله	٢٢٩ نج			
٥٢٢	» » » ١٠٣٠	اتفاق جنائي . على قتل آخر . شرط اتمامه .	٤٧ ع مكررة			

العدد العاشر	فهرست	السنه الحادية عشرة
الرقم	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
الصفحة	مواد القانون	
٥٢٣	١٠٣١	تابع قضاء محكمة النقض والابرار
١٩٣١	٥ فبراير	اقراض بر با فاحش . عن قرضين ربويين . كاف لتكوين ركن العادة .
٥٢٤	١٠٣٢	١ - نصب . تصرف في ملك الغير . جريمة قائمة بذاتها . شرطه . تطبيقه - ٢ - نقل الملكية بحسب قواعد قانون التسجيل . حصولها بالتسجيل فقط - ٣ - تسجيل . اسبقية . شرط الانتقال الملكية . علاقة البائع بالمشتريين الأول والثاني . لا دخل لحسن النية أو سوءها فيها
٥٢٥	١٠٣٥	٢ - (قضاء محكمة الاستئناف الأهلية)
١٩٣١	٢٠ يناير	١ - تمهيدات . عملية قرض وتعود بتوريد أقطان . استقلال العمليتين - ٢ - اتفاق جزائي . عند عدم التوريد . استحقاقه . حصول ضرر للبنك
٥٢٦	١٠٣٦	نزع ملكية . منافع عامة . خبراء . قرار وزاري . ميعاد الطعن فيه . طعن أحد الطرفين . جواز الطعن للطرف الآخر . بعد الثلاثين يوماً
١٩٣١	٢٠ يناير	٢٠ قانون نزع الملكية
٥٢٧	١٠٣٧	١ - قادم . وصى . قيم . مطلته بالحساب . حق رفع الدعوى . سقوطه بمضى ٥ سنوات . ميعاد ابتدائها . انتهاء الوصاية أو رفع الحجر - ٢ - حجر . اذن المحجور عليه بالادارة فيما عدا التصرفات الناقلة للمالك . حق رفع الدعوى . جوازه . بدء سريان الخمس سنوات من تاريخ صدور القرار
١٩٣١	٢٠ يناير	٢٤ من المرسوم بقانون الخامس بالمجالس الحسينية الصادر في ١٢ أكتوبر سنة ١٢٥٠

العدد العاشر	فهرست	السنة الحادية عشرة
الرقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
الرقم	تاريخ الحكم	مواد القانون
٥٢٨	١٠٣٩	٢١ يناير ٩٣١
٥٢٩	١٠٤٠	٢٢ يناير ٩٣١
٥٣٠	١٠٤٦	٢٧ يناير ٩٣١
٥٣١	١٠٤٨	» » »

٥٢٨	١٠٣٩	٢١ يناير ٩٣١	تابع قضاء محكمة الاستئناف الاهلية
٥٢٩	١٠٤٠	٢٢ يناير ٩٣١	١ - قوة الشيء المحكوم فيه . منطوق الحكم . أسباب مباشرة . أسباب عرضية - ٢ - قوة الشيء المحكوم فيه . طلبات الخصوم . منطوق الحكم . تقدير قوة الشيء المحكوم فيه - ٣ - قوة الشيء المحكوم فيه . تأثير الأحكام الجنائية على المحاكم المدنية - ٤ - قوة الشيء المحكوم فيه . حكم جنائي جريمة خيانة الامانة . عقد الامانة جواز تغييره بمعرفة المحكمة المدنية الى عقد امانة آخر مما يكون الجريمة . عدم جواز مخالفة الحكم الجنائي في ذلك ٥ - وكالة . ناظر زراعة . ليس بوكيل . مبدأ ثبوت بالكتابة . عدم تقريره
٥٣٠	١٠٤٦	٢٧ يناير ٩٣١	اعلان بواسطة مندوب محضر . وجوب توقيع شاهدين على الأصل والصورة . بطلان اعلان الحكم . جواز التمسك بالبطلان أمام المحكمة من غير حاجة لاجراءات أخرى .
٥٣١	١٠٤٨	» » »	فسخ عقد بدل . عدم وفاء أحد المتعاقدين . أثر الفسخ . رد مقابل المنفعة والريع . لا محل للتمسك بحسن النية

٥٢٨	١٠٣٩	٢١ يناير ٩٣١	١٥ لائحة ترتيب و ٥٥ مدني
٥٢٩	١٠٤٠	٢٢ يناير ٩٣١	٢٣٢ و ٢١٧ مدني اهلي
٥٣٠	١٠٤٦	٢٧ يناير ٩٣١	١٣ و ٢٢ و ١٣٨ سرافقات اهلي
٥٣١	١٠٤٨	» » »	١٢٩ مدني اهلي

العدد العاشر	فهرست	السنة الحادية عشرة
رقم القرار	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٥٣٢	٣ فبراير ١٠٥٠	تابع قضاء محكمة الاستئناف الاهلية تعويض . موظف . مدير . فصله بقرار من مجلس الوزراء . عدم اثبات اساءة استعمال المجلس لحقه . لا محل للتعويض
٥٣٣	» » » ١٠٥١	اختصاص المحاكم الأهلية . لائحة الترع والجسور . حق ارتفاق . المحاكم الأهلية مختصة بالفصل فيه دون غيرها .
٥٣٤	» » ٥ ١٠٥٢	حجر . محجور عليه . عديم الأهلية . تعامل . بطلانه . مطالبة عديم الأهلية برد المنفعة التي عادت عليه . التعامل ملزم باثبات حصولها . مستندات التعامل . لا تصلح لاثبات المنفعة
٥٣٥	» » » ١٠٥٣	١- بيع اداري . وجود تسجيلات على العقار . ٢- بطلان حكم مرمى المزاو . صدوره من سلطة غير مختصة .
٥٣٦	» » ١٢ ١٠٥٤	تنظيم . تعديل خطوط التنظيم . الغاء شارع . زوال صفة المنفعة عنه . دخوله في الملك الخاص
٥٣٧	١٢ فبراير ١٩٣١	١- نزع ملكية . قاضي البيوع . فصله في مسألة غير داخلية في اختصاصه . دفع بعدم الاختصاص لوجود صالح اجنبي . فصله فيه . وعدم قبول الايقاف . بطلان حكم مرمى المزاو - ٢ - استئناف قرار قاضي البيوع . حكم مرمى المزاو . تصرف القاضي بالفصل في مسألة ليست من اختصاصه . ميعاد الاستئناف العادي . لا خمسة أيام .

العدد العاشر	فهرست	السنة الحادية عشرة
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
مواد القانون		
٥٣٨	١٧ فبراير ١٩٣١	تابع قضاء محكمة الاستئناف الاهلية استئناف. أحكام صادرة طبقاً لاتفاق الخصوم على اختصاص القاضي الجزئي. استئنافها أمام المحكمة الكلية. عدم جواز تطبيق أحكام القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٣٠
٥٣٩	» » »	١ - دعوى استحقاق . أصلية . فرعية ٢ - استئناف. ميعاده . الميعاد المقرر . ٣ - (قضاء المحاكم الأهلية)
٥٤٠	٥ مايو سنة ١٩٣٠	مواد مخدرة . تركيبها . بمقتضى تذكرة طبية قانونية بمعرفة صيدلي غير مرخص له . مخالفة . لا لجنة
٥٤١	٣١ ديسمبر ١٩٣٠	قانون . اغفال درجة بالجريدة الرسمية . عدم نفاذه .
٥٤٢	٥ يناير ١٩٣١	دين . في عقد رهن . شرط الاستحقاق والسداد . معلق على المقدرة . جوازه . عدم مخالفته للنظام العام
٥٤٣	٢١ » »	١ - طلب أصلي . تعريفه - ٢ - تضامن . طلب أصلي . عدم طلبه في الدعوى الاصلية . جواز طلبه بدعوى جديدة
٥٤٤	٢٨ يناير ١٩٣١	١ - سر المهنة . حالة الاعفاء - ٢ - سر المهنة . مصدر سرى . افشاء . منعه أو إباحته - ٣ - تحقيقات إدارية . قيمتها القضائية .

العدد العاشر	فهرست	الستة والحادية عشرة	
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام	مواد القانون
		تابع قضاء المحاكم الأهلية	
٥٤٥	١٠٦٩ ٥ فبراير ٩٣١	نصب . عرض شيك من متهم . لا حساب له في البنك وهو عالم بذلك . توفر طريق الاحتيال	٣٩٣ ع
٥٤٦	١٠٧٠ ٢٦ » »	اختصاص المحاكم الأهلية . حجز أهلي . حجز مختلط . اختلاس الأشياء المحجوز عليها . لا يمنع من اختصاص المحاكم الأهلية بها .	١ و ٢٧٥ و ٢٨٠ ع
٥٤٧	١٠٧٢ ١٥ ابريل »	تقدم . دين تجاري . سقوط الحق في المطالبة به . بمضي خمس سنوات . اقتراض السداد . قرينة قانونية	١٩٤ بجا
٥٤٨	١٠٧٣ ١٦ » »	دعوى صحة تعاقد . شخصية	١ من قانون التسجيل سنة ٢٣ و ١/٣٤ م
٥٤٩	١٠٧٥ ٢٢ » »	١ - دين . حلول الأجل . شروطه . المادة ١٠٢ مدني - ٢ - حلول أجل الدين . انطباقه على حالة الاعسار المدني - ٣ - دائن . رفع دعواه على مدينه مباشرة بالدين المؤجل . ضرورة اثبات الاعسار	١٠٢ مد
		٤ - (قضاء المحاكم الجزئية)	
٥٥١	١٠٧٨ ١٣ مايو ٩٢٩	١ - وصية . نية المتعاقدين . قل الملكية . الى مابعد الموت - ٢ - وصية . قبول الموصى اليه . اعتباره عند الوفاة . جواز رجوع الموصى قبلها	٥٥ مد . و ٥٣٠ و ٥٤٥ من الاحكام الشرعية
٥٥٣	١٠٧٩ ٣٠ يونيو ٩٣٠	تنازل . عن حق في تركه انسان حي . بطلانه .	٢٦٣ مد

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد العاشر

مواد القانون	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
	تابع قضاة المحاكم الجزئية			
٣٢٩ و ٣٣٢ و ٩٤ و ٦٠١ و ٦٠١	١- معارضة . حكم غيابي . ميعاد قبولها - ٢ - دعوى استحقاق . فرعية . اجراءاتها ومواعيدها	٢٦ نوفمبر ١٩٣٠	١٠٨٠	٥٥٢
٢٣٨ و ٢٣٩ و ٣٣٣ و ٣٣٤	١- بيع وفائي . شرط الاسترداد . جوازه بورقة لاحقة - ٢ - بيع وفائي ضالة الثمن . قرينة على اخفاء الرهن	٤ فبراير ١٩٣١	١٠٨٢	٥٥٣
١٤٨ و ٣٠٠ و ٣٠١ و ٣٠٢	١ - بيع قضائي . المدين المتزوج ملكية . اعتباره بائناً . ضمان . رفعه عنه . شرطه - ٢ - ضمان . في البيع القضائي . جواز الرجوع على طالب البيع بالثمن - ٣ - شروط البيع . النص على عدم ضمان طالب البيع . غير مانع من المطالبة بالثمن . دون التعويضات	٣ مارس ١٩٣١	١٠٨٣	٥٥٤
١٠٢ مدني	١ - تأمينات خاصة . طبقاً للاتفاق أو القانون مريانه عليها - ٢ - اعسار . قياسه بحالة الافلاس . ضرورة طروئه - ٣ - اعسار . اخذ اختصاص . غير كاف لثبوته	١٧ مارس ١٩٣١	١٠٨٥	٥٥٥
١٥٥ تج	كفالة . طلب ردها . اختصاص القاضي الجنائي به . ٥ - (قضاء المحاكم المختلطة)	٢٦ ابريل ١٩٣١	١٠٨٦	٥٥٦
٢٠٢ و ٢٠٤ و ١٠ و ٢٨٠ و ٢٩٠ و ٩٢ و ٣٧٩ و ٣٧٩ و ١٨ تجا	١ - عقد عرفي . قوته في الاثبات . حالة المحو . أو الاثبات . أو التغير - ٢ - صورية . اثباتها بالنسبة للغير . بكافة الطرق وبالنسبة للمتعاقدين أو خلفائهم بالكتابة - ٣ - اثبات . تقديم دفاتر خاصة . في نزاع مدني . عدم قبوله - ٤ - يمين . ضيقها . مناقضتها للأوراق . عدم قبولها - ٥ - يمين	١٠ فبراير ١٩٣١	١٠٨٨	٥٥٧

السنة الحادية عشر

فهرست

العدد الطائر

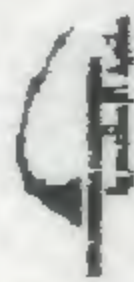
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	مواد القانون
		تابع قضاء المحاكم المختلطة	
		حاشية . توجيهها للخصوم في الدعوى . أو للورثة	
		٦ - بيع . نزع ملكية المشتري . رد الثمن وملحقاته	
		اشتراط عدم الضمان - ٧ - بيع . نزع الملكية .	
		الفوائد . قيمتها - ٨ - فوائد عن الثمن . النص	
		عنها . بالنسبة لطرف . مريانها على الطرف الآخر	
		٩ - تضامن . عدم النص عليه في عقد البيع	
		بالنسبة للبائعين . أمكان الحكم به	
٥٥٨	١٠ فبراير ٩٣١	١ - بيع . فقاذه بالتسجيل . استصدار حكم	قانون التسجيل ٢٠٢
		به . شروطه - ٢ - إثبات . شهادة مستخرجة	مد . م . ٢٨٢ مد ٤ ف
		من سجل . بالتصديق على امضاء . عدم اعتباره	
		مبدأ ثبوت بالكتابة - ٣ - دائن . دعواه باسم	
		مدينه . لاثبات حصول بيع . لزوم اقامة الدليل	
٥٥٩	١١ » ٩٣١	١ - تاجر . اثبات صفته . ضرورته - ٢ - عمل	٢ نجا . م
		تجاري . توريد مياه للغير . بآلة رى خاصة . عدم	
		انطباقه - ٣ - عمل تجاري . طحن غلال . بواسطة	
		آلة رى . تقاضى اجرة عنه . عدم اعتباره	
٥٦٠	١١ » ٩٣١	١ - بيع . بضاعة . في نظير تسليم الفواتير . طلب الممانعة	٤١٨ مد . م
		غير مقبول - ٢ - بيع بضاعة . رفض استلامها .	
		اعادة بيعها ودياً أو قضائياً على حساب المشتري	
٥٦١	١٣ » ٩٣١	تعهد . دين طبيعي . استبداله . ملزم	٢٤٩ مد . م
٥٦٢	١٧ » ٩٣١	تتكليف بالوفاء . في غير الأحوال المنصوص	١٧٧ و ١٧٨ مد . م
		عنها بالعقد	

السنة الحادية عشرة

فهرست

العدد العاشر

مواضع القانون	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
	تابع قضاء المحاكم المختلطة			
٤٧١ م. م.	١- أمر من قاضي الأمور المستعجلة . جواز العدول عنه - ٢- حجز تحت اليد ضد شريك . جوازه . المحجز تحت يد البنك . عدم جوازه .	١٨ فبراير ١٩٣١	١٠٩١	٥٦٣
١٠٢ و ٢٩٤ م. م. وقانون التسجيل	١- التملك الخمس . حسن النية . إثباتها . ٢- استئناف . إدخال مشتر . أثناء قيامه . جوازه . ٣- إثبات التاريخ . التأشير على عقد بالرسم والرقم . كفايته - ٤- تملك . عقد . غير مستجل . لا يكسب الملكية بخمس سنوات	٢٤ » »	١٠٩٢	٥٦٤
	٦- (قضاء المحاكم الأجنبية)			
	نقض وإبرام . مسائل موضوعية . خطأ في الإحتياطات . مسئولية مدنية .	١٧ نوفمبر ١٩٣٠	١٠٩٢	٥٦٥
١ تجاف	عمل تجاري . شركة تجارية . اداة مصحة أو محل علاج .	٢ ديسمبر »	١٠٩٣	٥٦٦
١٣٤٧ م. م. ف	اثبات . مبدأ اثبات بالكتابة . حضور الاخصام شخصياً . محضر جلسة .	» » ٥	١٠٩٣	٥٦٧
	شاهد . اعطاء شهادة عن الوقائع المتنازع عليها	» » ١٠	١٠٩٣	٥٦٨
١٣٧ م. م. ف	استئناف . عدم قبوله . الرضاء بالحكم . دفع المصاريف .	٢٢ يناير ١٩٣١	١٠٩٤	٥٦٩



Bibliotheca Alexandrina



0542603